

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**JUZGADO TREINTA Y UNO DE FAMILIA  
BOGOTÁ D. C.**

**Bogotá D.C, diecisiete (17) de octubre de dos mil veintitrés (2023)**

**PROCESO: TUTELA**

**RADICADO: 31-2023-00698**

**ACCIONANTE: JOSÉ ALBERTO BUELVAS URUETA**

**ACCIONADO: PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN, COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL Y EL SERVICIO NACIONAL DE APREDIZAJE – SENA.**

**A N T E C E D E N T E S:**

Procede el despacho a desatar la acción de tutela instaurada por el señor **JOSÉ ALBERTO BUELVAS URUETA** en contra de la **PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN, COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL Y EL SERVICIO NACIONAL DE APREDIZAJE – SENA**, a fin de que se le ampare sus derechos fundamentales de **DIGNIDAD HUMANA, GARANTIA Y EFECTIVIDAD DE LA PROTECCION DE LOS DERECHOS POR PARTE DEL ESTADO, IGUALDAD, EI DERECHO AL DEBER DE CUMPLIMIENTO DE LAS PROVIDENCIAS JUDICIALES COMO COMPONENTE DEL DERECHO FUNDAMENTAL AL ACCESO A LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA, TRABAJO, DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO, ACCESO A CARGOS Y FUNCIONES PÚBLICAS VIA MERITO, ASÍ COMO A LOS PRINCIPIOS DE CONFIANZA LEGÍTIMA, BUENA FE Y SEGURIDAD JURÍDICA Y EL PRINCIPIO DE INESCINDIBILIDAD DE LA NORMA RESPECTO A LA LEY 1960 DE 2019.**

Entre otros se citaron los siguientes hechos:

- Manifiesta el tutelante que, En cumplimiento de la Ley 909 de 2004, *"Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones"*, la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, expidió el ACUERDO No. 20171000000116 del 24 de julio de 2017, por medio del cual se convocó a proceso de selección (Convocatoria 436 de 2017) para proveer definitivamente por concurso abierto de méritos, los empleos vacantes pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa del Servicio Nacional de Aprendizaje SENA.
- Indica el accionante que, las etapas señaladas por la CNSC, para adelantar la Convocatoria 436 de 2017, fueron las siguientes: Convocatoria y divulgación, Inscripción, Verificación de requisitos

mínimos, Aplicación de pruebas, sobre competencias básicas y Funcionales, pruebas sobre competencias comportamentales, Valoración de Antecedentes, conformación de Listas de Elegibles, firmeza de la lista de elegibles y nombramiento en Periodo de prueba.

- Asegura el actor que, producto de la convocatoria, la CNSC expide la resolución de lista de elegibles No 20192120048655 del 02 de mayo de 2019, con firmeza a partir del 13 de mayo de 2019, para proveer cinco (05) vacantes de la OPEC No 59387, con la denominación INSTRUCTOR, CÓDIGO 3010, GRADO 1, donde se encuentro ocupando el lugar número nueve de elegibilidad con 76.71 puntos definitivos.
- Asevera el quejoso que, el literal e) del artículo 11 de la Ley 909 de 2004 hace referencia a la función de la CNSC de conformar, organizar, manejar el Banco Nacional de Lista de elegibles el cual reza:

**ARTÍCULO 11. FUNCIONES DE LA COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL RELACIONADAS CON LA RESPONSABILIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN DE LA CARRERA ADMINISTRATIVA.** En ejercicio de las atribuciones relacionadas con la responsabilidad de la administración de la carrera administrativa, la Comisión Nacional del Servicio Civil ejercerá las siguientes funciones:

(...)

e) **Conformar, organizar y manejar el Banco Nacional de Listas de Elegibles**; el Banco de Datos de ex empleados con derechos de carrera cuyos cargos hayan sido suprimidos y que hubieren optado por ser incorporados y, el Banco de Datos de empleados de carrera desplazados por razones de violencia; (**negrilla y línea fuera de texto**).

En este punto, es de resaltar que es obligatorio por parte de la CNSC crear el banco de Lista de elegibles de cada convocatoria para proveer los cargos declarados desiertos y los cargos temporales que tengan vacancias definitivas o que se creen posterior a la firmeza de las listas de elegibles vigentes.

- Indica el accionante que, Teniendo en cuenta el punto anterior la CNSC expide el acuerdo 562 de 2016 *"Por el cual se reglamenta la conformación, organización y uso de las Listas de Elegibles y del Banco Nacional de Listas de Elegibles para las entidades del Sistema General de Carrera Administrativa, a las que aplica la Ley 909 de 2004"* Que en su artículo 3 numerales 3, 4, 5 y 7 que reza:

Artículo 3. Definiciones. Para la aplicación de las disposiciones del presente Acuerdo se establecen las siguientes definiciones:

3. Lista de elegibles: Es el listado que conforma la CNSC a través de acto administrativo y que ordena a los elegibles en estricto orden de mérito a partir de los resultados obtenidos en el proceso de selección para la provisión de un empleo específico.

4. Banco Nacional de Listas de Elegibles: Es un sistema de información conformado y administrado por la CNSC, el cual se integra con las listas de elegibles en firme, resultantes de los procesos de selección desarrollados por la CNSC y organizado bajo los criterios establecidos en el presente Acuerdo.

La utilización del Banco Nacional de Listas de Elegibles solo procede para la provisión de vacantes definitivas en empleos de carrera.

De acuerdo a lo previsto en el artículo 10 del Decreto 1894 de 2012, el cual modificó el artículo 70 del Decreto 1227 de 2005 (contenido en el Decreto 1083 de 2015), la utilización del Banco Nacional de Listas de Elegibles sólo procede para proveer los empleos ofertados en la respectiva convocatoria.

5. Concurso desierto para un empleo: Es aquel concurso que, para un empleo ofertado dos veces en el marco de un proceso de selección, es declarado desierto por la Comisión Nacional del Servicio Civil mediante acto administrativo motivado, cuando se presenta alguna de las siguientes situaciones:

1. No tuvo inscritos o ninguno de los inscritos acreditó los requisitos mínimos exigidos en el perfil del empleo.

6. Empleo con similitud funcional: Se entiende que un empleo es similar funcionalmente a otro cuando tiene la misma denominación, código y grado, cuando tienen asignadas funciones iguales o similares y para su desempeño se exijan requisitos de estudio, experiencia y competencias laborales iguales o similares.

La presente definición aplica únicamente para efectos de uso de listas de elegibles, en el marco de los procesos de selección que adelante la Comisión Nacional del Servicio Civil, en desarrollo de sus facultades legales.

- Asegura el actor que, de igual manera en el mismo acuerdo 562 de 2016 *"Por el cual se reglamenta la conformación, organización y uso de las Listas de Elegibles y del Banco Nacional de Listas de Elegibles para las entidades del Sistema General de Carrera Administrativa, a las que aplica la Ley 909 de 2004"* hace referencia a todo lo que tiene que ver con el Banco Nacional De lista de elegibles en el título III capítulo 1.
- Asevera el quejoso que, En el mismo acuerdo 562 de 2016 *"Por el cual se reglamenta la conformación, organización y uso de las Listas de Elegibles y del Banco Nacional de Listas de Elegibles para las entidades del Sistema General de Carrera Administrativa, a las que aplica la Ley 909 de 2004"* hace referencia a todo lo que tiene que ver con los cargos declarados desiertos.
- Indica el accionante que, el SENA reportó a la CNSC, unos cargos no ofertados para que se haga el USO de lista de elegibles, sin embargo, pretenden dejar el USO con LOS MISMOS EMPLEOS, lo cual es inconstitucional ya que no respeta el estricto orden de Mérito.
- Asegura el actor que, el 16 de enero de 2020, La CNSC expide EL CRITERIO UNIFICADO "USO DE LISTAS DE ELEGIBLES EN EL CONTEXTO DE LA LEY 1960 DE 27 DE JUNIO DE 2019" donde se deja la claridad y la obligatoriedad de hacer el uso de lista de elegibles con los cargos no ofertados posteriores a la entrada en vigencia de la mencionada LEY 1960 de junio de 2019, aclara el

actor que este criterio Unificado es inconstitucional ya que viola el artículo 125 de la CN, al no respetar el estricto orden de mérito, además que le da potestad al SENA, de cambiar los perfiles de los empleos e incluso trasladarlos a otras regiones, donde no hay Elegibles, teniendo en cuenta que, la planta del SENA es Global y Flexible, de lo afirmado en este punto existen decenas de fallos de tutela que así lo demuestran y los cuales se anexan en esta acción de tutela como documentos y pruebas.

- Manifiesta el tutelante que, la firmeza de su lista de elegibles venció en mayo de 2021, sin que se le haya dado la posibilidad de un USO de Lista de Elegibles, lo cual no es una potestad de la entidad sino un deber legal, con lo cual se le vulneran sus derechos fundamentales a: DIGNIDAD HUMANA, GARANTIA Y EFECTIVIDAD DE LA PROTECCION DE LOS DERECHOS POR PARTE DEL ESTADO, IGUALDAD, EL DERECHO AL DEBER DE CUMPLIMIENTO DE LAS PROVIDENCIAS JUDICIALES COMO COMPONENTE DEL DERECHO FUNDAMENTAL AL ACCESO A LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA, TRABAJO, DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO, ACCESO A CARGOS Y FUNCIONES PÚBLICAS VIA MERITO, ASÍ COMO A LOS PRINCIPIOS DE CONFIANZA LEGÍTIMA, BUENA FE Y SEGURIDAD JURÍDICA Y EL PRINCIPIO DE INESCINDIBILIDAD DE LA NORMA RESPECTO A LA LEY 1960 DE 2019. Sin embargo, ese no es motivo para que no se realicen los nombramientos ya que si los cargos existían desde antes de vencer las listas fueran desiertos o no ofertados, deben realizar los nombramientos en periodo de prueba.
- Asegura el actor que, varios de los cargos ofertados y no ofertados en la convocatoria 436 de 2017, NO fueron provistas por parte de la CNSC y el SENA, tratándose de un deber legal y no de una potestad por parte de las mencionadas entidades.
- Indica el accionante que, es obvio que, habiendo superado los exámenes y las condiciones de actitud para el cargo concursado, debía habersele preferido al momento de la provisión del mismo, en atención al Principio de la Buena Fe, concretamente en el escenario de la contratación estatal, que permita la observancia irrestricta de las normativas exigidas para la vinculación de los funcionarios de esa entidad y así, mantener la vigencia de un orden justo.
- Indica el quejoso que, dentro de esos valores y principios resulta relevante el análisis del principio de la Buena fe consagrado en el Art. 83 de la Constitución Política que enseña que en sus actuaciones los particulares y las autoridades deberán ceñirse a los postulados de la Buena Fe, contenido además en el Artículo 28 del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública — Ley 80 de 1993.
- Manifiesta el tutelante que, este principio reafirma las orientaciones normativas desarrolladas en la Constitución, Códigos, Leyes y Sentencias de la H. Corte Constitucional y cuyo propósito fundamental es *"el de vincular a la administración pública a los funcionarios que presenten un mejor perfil y comportamiento, a la vez que un mayor conocimiento del cargo a desempeñarse, cumpliendo siempre las exigencias éticas que emergen de la mutua confianza en el proceso de selección y contratación de los funcionario públicos, a través del cual se*

*adopta el valor ético y social de la confianza recíproca, estableciendo límites claros al poder del Estado e impidiendo la vinculación de personas que no llenen los requisitos.*

- Asegura el accionante que, actualmente se encuentra como elegible para un cargo con la Denominación INSTRUCTOR, CODIGO 3010, GRADO 1, lo que le da derecho a que se le nombré en un cargo similar al que se presentó.
- Relaciona que, En ningún momento la CNSC ni el SENA, le realizaron el ofrecimiento ni nombramiento en periodo de prueba con los cargos ofertados y con los no ofertados dándole aplicación a LA LEY 909 DE 2004 Y 1960 DE 2019.
- Asegura el actor que, el SENA, el 17 de junio de 2020, expidió un reporte con 170 vacantes nuevas de las denominaciones Profesional, Instructor, técnico, secretario y auxiliar administrativo, con las que, a su criterio no cuentan con listas de elegibles con las cuales se pueda hacer Uso de lista de elegibles para dar aplicación a la Ley 1960 de 2019 y con las que pretenden hacer un concurso mixto yendo en contra del principio de economía y austeridad ya que cuanto valdría un nuevo concurso para el SENA?
- Asevera el quejoso que, dentro de las vacantes reportadas en el punto anterior en ningún momento hace mención al perfil de los cargos ni a su núcleo básico del conocimiento ni a su eje temático lo anterior para que los elegibles no reclamaran.
- Indica el accionante que, dentro de las vacantes definitivas reportadas por el SENA el 06 de julio de 2023, se encuentran las siguientes con la Denominación de INSTRUCTOR, CODIGO 3010, GRADO 1, red del conocimiento gestión logística:

| REGIONAL | CENTRO DE FORMACIÓN O DEPENDENCIA DE LA DIRECCIÓN GENERAL | SEDE DE TRABAJO | CARGO          | IDP  | TIPO DE VACANTE | PROCESO/ RED DE CONOCIMIENTO Y ÁREA TEMÁTICA                                              |
|----------|-----------------------------------------------------------|-----------------|----------------|------|-----------------|-------------------------------------------------------------------------------------------|
| VALLE    | CENTRO DE TECNOLOGÍAS AGROINDUSTRIALES                    | CARTAGO         | INSTRUCTOR G01 | 5926 | DEFINITIVA      | RED DE CONOCIMIENTO LOGÍSTICA Y GESTIÓN DE LA PRODUCCIÓN, ÁREA TEMÁTICA GESTIÓN LOGÍSTICA |

- Asevera el quejoso que, dentro de las vacantes temporales reportadas por el SENA el 06 de julio de 2023, se encuentran las siguientes con la Denominación de INSTRUCTOR, CODIGO 3010, GRADO 1, red del conocimiento gestión logística:

| REGIONAL  | CENTRO DE FORMACIÓN O DEPENDENCIA DE LA DIRECCIÓN GENERAL | SEDE DE TRABAJO | CARGO      | IDP  | TIPO DE VACANTE | PROCESO/ RED DE CONOCIMIENTO Y ÁREA TEMÁTICA           |
|-----------|-----------------------------------------------------------|-----------------|------------|------|-----------------|--------------------------------------------------------|
| ATLÁNTICO | CENTRO DE COMERCIO Y SERVICIOS                            | BARRANQUILLA    | INSTRUCTOR | 7579 | TEMPORAL        | LOGÍSTICA Y GESTIÓN DE LA PRODUCCIÓN/GESTIÓN LOGÍSTICA |

- Indica el accionante que, de igual manera el SENA, sacó el siguiente cargo para proveer en encargo:

| REGIONAL /<br>CENTRO DE<br>FORMACIÓN O<br>DEPENDENCIA | UBICACIÓN<br>GEOGRÁFICA<br>DE LA SEDE<br>HABITUAL<br>DE TRABAJO   | CARGO             | IDP  | TIPO DE<br>VACANTE | PROCESO/<br>RED DE CONOCIMIENTO Y<br>ÁREA TEMÁTICA |
|-------------------------------------------------------|-------------------------------------------------------------------|-------------------|------|--------------------|----------------------------------------------------|
| QUINDÍO                                               | CENTRO PARA EL<br>DESARROLLO<br>TECNOLOGICO DE<br>LA CONSTRUCCIÓN | INSTRUCTOR<br>G01 | 4596 | DEFINITIVA         | GESTION LOGISTICA                                  |

Es imposible que, de todas las vacantes existentes en el SENA del Instructor, red del conocimiento gestión logística ninguno aplique funcionalmente para hacer un USO de lista de elegibles con las listas de la convocatoria 436 de 2017.

- Asegura el actor que, teniendo en cuenta que la lista está vencida, realizo seguimiento con otros elegibles a la página de la CNSC, donde se publican autos de cumplimiento y acciones constitucionales solicitando el nombramiento y posesión en periodo de prueba en algún cargo declarado desierto o no ofertado para dar aplicación a la Ley 1960 de 2019, evidenciando que, todas las repuestas que han dado tanto la CNSC y el SENA, referente a la aplicación de la ley 1960 de 2019 y al USO de lista con el Banco Nacional de lista de elegibles, han sido de forma TIPO, es decir con plantilla respuestas masivas, mismas respuestas para todos los peticionarios.
- Manifiesta el accionante que, de igual manera no es requisito de procedibilidad ni se requiere que el elegible eleve petición a las entidades para que se haga el USO de lista de Elegibles tal como se dejó en claro en LA SENTENCIA DE 28 DE ABRIL DE 2016, EXP. 11001-03-15- 000-2015-03157-01(AC), M.P. ALBERTO YEPES BARREIRO (CONSEJO DE ESTADO)



(...)

Sin embargo, como acertadamente lo indicó la Sección Cuarta de esta Corporación en primera instancia, la interpretación de la autoridad judicial accionada no fue acertada, toda vez que para que proceda el nombramiento en la Defensoría del Pueblo, en virtud de una lista de elegibles, no se requiere que el interesado eleve una solicitud, como así lo afirmó la providencia de censurada, toda vez que ni la ley o la jurisprudencia en cita previeron tal situación como requisito para proveer la vacante, por el contrario, la sentencia C – 319 de 2010, dispuso lo siguiente:

“(...)

- a. Una interpretación conforme con la Constitución de la expresión “También podrá utilizarse esta lista para proveer vacantes de grado igual o inferior, correspondientes a la misma denominación”, del artículo 145 de la Ley 201 de 1995, indica que se trata de la provisión de cargos de carrera administrativa en propiedad.
- b. El nominador no cuenta con una facultad sino con un deber al momento de recurrir a la lista de elegibles, a efectos de proveer un cargo de grado y denominación iguales para el cual se abrió originalmente el concurso de méritos. Lo anterior, bien entendido, durante el tiempo de vigencia de la lista de elegibles (6 meses).
- c. Por el contrario, el nominador no podrá acudir a la mencionada lista de elegibles, a efectos de proveer en propiedad vacantes que se presenten durante la vigencia de la lista de elegibles (6 meses) en cargos de inferior grado, pero con igual denominación. Por el contrario, podrá emplear la mencionada lista durante la vigencia de ésta para proveer en provisionalidad las vacantes que se presenten en tales cargos, mientras se realiza un nuevo concurso de méritos.”

De conformidad con lo anterior, la Defensoría del Pueblo debió acudir a la lista de elegibles para proveer las vacantes que se generaron durante los seis meses de vigencia de la lista y no negar la solicitud de vinculación de la actora y trasladarle una carga que, se repite, ni la ley o la jurisprudencia prevén, esto es, que medie solicitud presentada durante la vigencia de la lista, máxime si se tiene en cuenta que ella ostentaba mejor derecho que el referido señor Juan Villareal Pava, por haber quedado de octava en la lista de elegibles, por lo que debió notificar primero a la actora sobre la vacante existente antes de proceder al nombramiento del señor Villareal.

(...)

- Indica el accionante que, de acuerdo a las respuestas dadas por parte del SENA, se resume que entre otros no identificados, existen empleos en vacancia definitiva, temporales y provistos en encargo con los que se tenía que hacer uso de lista de elegibles, así las listas se encuentren vencidas.
- Manifiesta el accionante que, SI LOS CARGOS EXISTÍAN ANTES DE VENCERSE LA LISTA ERA UN DEBER LEGAL REALIZAR LOS NOMBRAMIENTOS Y NO UNA POTESTAD DE LA ENTIDAD TAL COMO SE DEJÓ EN CLARO EN LOS SIGUIENTES FALLOS:

- Fallo No 11001220500020150070601 EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA SALA LABORAL Magistrada Ponente DRA. LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO falló en primera instancia a favor de LEIDY MARYORY GONZALEZ VARGAS, y confirmado por la Corte Suprema de Justicia Magistrado ponente de segunda instancia DR. JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ. (Se anexa el fallo como documentos y pruebas).

**Es de mencionar que a la accionante se le había vencido la lista de elegibles hacía más de dos años, pero cuando la lista estaba vigente los cargos existían para que se realizara el uso del banco nacional de lista de elegibles.**

- Fallo de Tutela No 25000-23-42-000-2019-00730-01DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN CUARTA CONSEJERO PONENTE: JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ. (Se anexa el fallo como documentos y pruebas).

**Es de mencionar que a la accionante se le había vencido la lista de elegibles hacía más de dos años, pero cuando la lista estaba vigente los cargos existían para que se realizara el uso del banco nacional de lista de elegibles.**

- Indica el accionante que, el 22 de septiembre de 2020, la CNSC, cambió el criterio unificado el, donde después de que la entidad analizo el uso de lista de elegibles, aprobó su USO con empleos equivalentes, sin embargo, en su caso el SENA Y la CNSC, pretenden aplicarle solamente mismo empleo, yendo en contravía del DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO ya que este criterio no fue tenido en cuenta para las respuestas emitidas por parte de la CNSC y del SENA a los derechos de petición.
- Asegura que, el 30 de noviembre de 2020, el JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ SECCIÓN SEGUNDA, emitió un fallo de tutela con efectos intercomunis del cual todos los elegibles fueron cobijados donde resolvió

**PRIMERO: TUTELAR** el derecho de acceso a cargos públicos y petición de la señora GRACIELA PULIDO LEON violados por la CNSC

**SEGUNDO: ORDENAR** a la CNSC dar aplicación a lo dispuesto en la ley 1960 con efectos retrospectivos.

**TERCERO:** Extender con efectos intercomunis lo dispuesto en el numeral segundo a todos con concursantes de la convocatoria 436 del 2017, cuyas listas se encuentren vigentes.

**CUARTO:** Disponer que mientras no se haya dado cumplimiento a esta providencia, las listas de elegibles de la convocatoria 436, vigentes a la fecha, no perderán vigencia.

- Que, la CNSC solicitó a varios Juzgados acumulación de tutela en contestación a las mismas tutelas y en aplicación al decreto 1834 de 2015, por lo que varios Juzgados remitieron las acciones de tutela al JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ SECCIÓN SEGUNDA como es el caso del JUZGADO TREINTA ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN, por lo que de igual manera y apoyando esta solicitud pedimos que se acumulen las tutelas en este Juzgado.
- Asevera que, el 28 de enero de 2021, en segunda instancia EL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA SECCIÓN TERCERA SUBSECCIÓN "A" Revocó los efectos Intercomunis del



fallo de tutela protegiendo solamente todos los Derechos fundamentales invocados por la actora no sin antes exhortar los demás concursantes que sienten vulnerados sus derechos fundamentales deberán ejercitar directamente la acción constitucional.

- Que, en fallo de tutela No 11001334204920210004200 del 5 de marzo de 2021, emitido por el JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ SECCIÓN SEGUNDA, se ORDENÓ en el SEGUNDO punto del resuelve lo siguiente:

**SEGUNDO. EXHORTAR** a la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC para que acate el fallo constitucional T – 340 del 2020, que dispuso la aplicación retrospectiva de la ley 1960 del 2019, conforme se argumenta en esta providencia. (Se anexa Copia del Fallo como documentos y pruebas).

- Que, en el mismo fallo de tutela No 11001334204920210004200 del 5 de marzo de 2021, emitido por este honorable despacho, se ORDENÓ en el TERCER punto del resuelve lo siguiente:

**TERCERO. OFICIAR** a la Procuraduría General de la Nación para que se investigue a los presuntos responsables de la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC, por no dar aplicación retrospectiva de la Ley 1960 del 2019

- Asevera que, a pesar de que la orden judicial fue dada desde marzo de 2021, solamente hasta El 14 de enero de 2022, la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL-CNSC, emite comunicado con el Asunto: Autorización del uso de las listas de elegibles conformadas para la provisión de los empleos ofertados en el marco de la Convocatoria Nro. 436 de 2017, para la provisión de nuevas vacantes en cumplimiento de Órdenes Judiciales y referencia: Radicado Nro. 20213201737902 del 05 de noviembre de 2021, en donde explícitamente arguye haber efectuado el Estudio Técnico que da cuenta de la equivalencia entre empleos y; en consecuencia, procede a acatar la orden judicial en los siguientes términos:

**“Se autoriza el uso de las listas de elegibles conformadas en el marco de la Convocatoria Nro. 436 de 2017, en cumplimiento de la decisión judicial proferida por el Juzgado Doce Administrativo de Oralidad del Circuito de Bogotá – Sección Segunda, para proveer treinta y ocho (38) vacantes. Se anexa documento como soporte.”**

- Indica que, Al igual que en el punto anterior y a pesar que lo ordenado en el fallo de tutela fue en marzo de 2021, solamente hasta el 21 de enero de 2022, la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL-CNSC, emite comunicado con el Asunto: Autorización del uso de las listas de elegibles conformadas para la provisión de los empleos ofertados en el marco de la Convocatoria Nro. 436 de 2017, para la provisión de nuevas vacantes en cumplimiento de Órdenes Judiciales y referencia: Radicado Nro. Radicado Nro. 2021RE018008 del 15 de diciembre de 2021, en donde explícitamente arguye haber efectuado el Estudio Técnico que da cuenta de la equivalencia entre empleos y; en consecuencia, procede a acatar la orden judicial en los siguientes términos:

**“Se autoriza el uso de las listas de elegibles conformadas en el marco de la Convocatoria Nro. 436 de 2017, en cumplimiento de la decisión judicial proferida por el Juzgado Doce Administrativo de Oralidad del Circuito de Bogotá – Sección Segunda, para proveer treinta y ocho (152) vacantes”. Se anexa documento como soporte.**

- Asevera que, a pesar que las autorizaciones del 14 y 21 de enero de 2022, emitidas por parte de la CNSC, tienen efectos jurídicos de carácter particular y concreto tanto para los concursantes autorizados como para los no autorizados y, la CNSC no notificó dichos actos administrativos de acuerdo a los artículos 66 y 67 de la ley 1437 de 2011 o dando el derecho a la defensa y contradicción, violando de esta manera el debido proceso administrativo, además que en dicha autorización ya habían concursantes nombrados y otros que habían fallecido como es el caso de los concursantes:  
Adelaida Cano Molina, quien ya había sido posesionada en periodo de prueba.  
Juan José Vargas Rincón quien falleció.
- Manifiesta el accionante que, el SENA Solamente empezó a nombrar a los elegibles autorizados hasta finales de 2022 y otros nombramientos en el corrido del año 2023
- Indica el quejoso que, a pesar de que los actos administrativos con Radicado Nro. 20213201737902 del 05 de noviembre de 2021 y con Radicado Nro. 2021RE018008 del 15 de diciembre de 2021, tenían efectos Jurídicos de carácter particular y concreto, los mismo en ningún momento le fueron notificados tal como se lo exige los artículos 66 y 67 de la ley 1437 de 2011.
- Asegura que, se instauraron derechos de petición solicitando información respecto a las autorizaciones de nombramiento mencionadas en los hechos anteriores ya que ni la CNSC ni el SENA daban información, además que no se supo realmente cual fue el proceso, cual fue el procedimiento para autorizar el Nombramiento de los 190 elegibles, ya que muchos concursantes tenían menos puntajes que otros, además que en ningún momento la CNSC, expidió una nueva lista de elegibles general o recompuesta, tanto así, que tanto la CNSC como el SENA nombraron a quienes ellos quisieron, e incluso yendo en contra del estricto orden de mérito, de la Ley 909 de 2004, de la Ley 1960 de 2019, de la Sentencia T340 de 2020 realizando Nombramientos bajo el criterio Unificado de Mismo empleo el cual va En Contra del artículo 6 de la Ley 1960 de 2004 que modificó el artículo 31 de la ley 1960.
- Asegura el accionante que, el 21 de diciembre de 2022, mediante radicado de salida referencia 2022RE204228, la CNSC, informó cual criterio unificado usaron para realizar las autorizaciones y posteriores nombramientos, es decir, si fue por mismo empleo o fue por empleo equivalente, donde la CNSC yendo en contra de la ley 1960 autorizó el nombramiento de 21 empleos bajo el criterio unificado de mismo empleo: criterio que es inconstitucional ya que no respeta el estricto orden de Mérito, nombrando a esos 21 concursantes con puntajes inferiores a otros concursantes que tenían mejor lugar meritorio.
- Manifiesta que, en respuesta dada por parte del SENA, el 26 de mayo de 2023 y mediante archivo adjunto en Excel informan que de los 190 nombramientos autorizados solo se han nombrado y

posesionado a 100 concursantes, que hubo 24 abstenciones de nombramiento, es decir que a pesar que estaban autorizados por parte de la CNSC, el SENA se negó a realizar los nombramientos, que habían 11 casos especiales que tampoco nombraron, que 44 nombramientos fueron derogados, que otros 4 tampoco los quisieron nombrar, que otros 6 se encuentran pendientes.

- Asevera el actor que, se pregunta uno, ¿dónde estaba la PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION, verificando este proceso?, lo cual fue ordenado en el punto tercero del Resuelve del fallo de tutela no 11001334204920210004200 por este Honorable despacho, por lo tanto, la PGN también está desacatando la orden judicial, además es claro que, el SENA puso trabas a los nombramientos y a este momento no informan que pasa con esos 90 cargos que no han sido provistos definitivamente en carrera administrativa, teniendo en cuenta que la CNSC, no emitió listas de elegibles generales o recompuestas para respetar el debido proceso y el estricto orden de mérito ya que si un concursante no acepta el nombramiento las listas de elegibles deben correrse para nombrar al siguiente elegible.

| Etiquetas de fila       | Suma de No. Vacante |
|-------------------------|---------------------|
| ABSTENCION NOMBRAMIENTO | 24                  |
| CASO ESPECIAL           | 11                  |
| NO NOMBRADO EN PLANTA   | 4                   |
| NOMBRADO Y POSESIONADO  | 100                 |
| NOMBRAMIENTO DEROGADO   | 44                  |
| PENDIENTE               | 1                   |
| SOLUCIONADO             | 6                   |
| Total, general          | 190                 |

En este punto se demuestra que faltaron 90 cargos por proveer definitivamente con los elegibles de la convocatoria 436 de 2017, y que como la CNSC no expidió Listas Generales o recompuestas no corrieron las listas a los otros elegibles que tenían derecho, como en su caso en particular, además que para cumplir el fallo tardaron más de 18 meses lo que conllevó a que algunas listas perdieran vigencia y tanto la CNSC como el SENA se salieran con la suya y no nombraran a los elegibles.

- Asevera que, la procuraduría General de La Nación tampoco le dio Cumplimiento al Numeral tercero del resuelve que reza así:  
**TERCERO. OFICIAR** a la Procuraduría General de la Nación para que se investigue a los presuntos responsables de la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC, por no dar aplicación retrospectiva de la Ley 1960 del 2019.
- Indica que, ya que de haber sido cumplido el fallo por parte de la Procuraduría General de la Nación, Todos los cargos no ofertados por parte del SENA en la Convocatoria 436 de 2017 habrían sido provistos con los elegibles que hacían parte de las listas de elegibles como en su caso, además que no existen procesos disciplinarios en contra de la Procuraduría General de la Nación ni de La CNSC, por no haberle dado aplicación retrospectiva de la Ley 1960 del 2019 conllevando a la violación de derechos



constitucionales por cuanto con el desconocimiento de este precepto se están lesionado los derechos de carrera y acceso a cargo público de quienes participaron en los diferentes concursos y perdieron la posibilidad de ser nombrados por decisión arbitraria de la CNSC.

- Indica que, la CNSC no le dio cumplimiento a la Ley 1960 de 2019 en cuanto a que la norma reza que se debe nombrar con cargos equivalentes y en estricto orden de mérito. Y, por el contrario, la CNSC autorizó nombramientos con la figura de mismo empleo, tal como se puede demostrar en la siguiente respuesta:

(...)

De otra parte y en lo concerniente al segundo punto, se informa que esta Comisión Nacional, de acuerdo a lo ordenado por el Juzgado Doce Administrativo de Oralidad del Circuito de Bogotá – Sección Segunda, en el marco de la Convocatoria Nro. 436 de 2017- SENA, dentro de las acciones de tutela promovida por los señores OSCAR IVAN ORTÍZ, MAGDA MARTÍNEZ y DOLLY PATIÓ CAMACHO, y de conformidad con lo reportado por el Servicio Nacional del Aprendizaje- SENA, autorizó el uso de la lista para la provisión de dichas vacantes, en atención a los siguientes criterios:

| OPEC SIMO | FECHA DE VACANTES SIMO | CRITERIO     | OPEC SIMO | FECHA DE VACANTES SIMO | CRITERIO     | OPEC SIMO | FECHA DE VACANTES SIMO | CRITERIO     |
|-----------|------------------------|--------------|-----------|------------------------|--------------|-----------|------------------------|--------------|
| 166589    | 16/06/2021             | Equivalentes | 139645    | 30/09/2019             | Equivalentes | 140319    | 31/03/2021             | Equivalentes |
| 166590    | 23/06/2021             | Equivalentes | 139645    | 30/03/2017             | Equivalentes | 140319    | 15/07/2019             | Mismos       |
| 166592    | 14/06/2019             | Equivalentes | 139651    | 14/07/2020             | Equivalentes | 140319    | 21/07/2019             | Mismos       |
| 166592    | 30/04/2008             | Equivalentes | 139651    | 31/01/2020             | Equivalentes | 140348    | 31/10/2019             | Equivalentes |
| 166594    | 31/01/2021             | Equivalentes | 139651    | 30/06/2021             | Equivalentes | 140350    | 29/06/2021             | Equivalentes |
| 166595    | 9/02/2018              | Equivalentes | 139651    | 30/03/2017             | Equivalentes | 140350    | 24/01/2021             | Equivalentes |
| 166595    | 21/03/2021             | Mismos       | 139658    | 25/07/2017             | Equivalentes | 140350    | 23/01/2019             | Mismos       |
| 166596    | 30/06/2021             | Equivalentes | 139664    | 1/09/2019              | Equivalentes | 140350    | 4/06/2021              | Mismos       |
| 166599    | 28/02/2021             | Mismos       | 139664    | 20/09/2017             | Equivalentes | 140364    | 31/10/2019             | Equivalentes |
| 166600    | 28/02/2021             | Mismos       | 139667    | 31/07/2018             | Equivalentes | 140364    | 27/06/2019             | Equivalentes |
| 166600    | 20/01/2018             | Equivalentes | 139667    | 4/08/2019              | Equivalentes | 140375    | 30/03/2017             | Equivalentes |
| 166600    | 30/03/2017             | Equivalentes | 139669    | 31/01/2020             | Equivalentes | 140375    | 18/04/2021             | Mismos       |
| 166603    | 30/06/2021             | Equivalentes | 139669    | 12/07/2021             | Equivalentes | 140377    | 5/09/2019              | Equivalentes |
| 166605    | 31/08/2021             | Equivalentes | 139673    | 1/04/2010              | Equivalentes | 140381    | 25/07/2021             | Equivalentes |
| 166606    | 8/05/2021              | Equivalentes | 139673    | 18/11/2020             | Equivalentes | 140381    | 30/04/2020             | Equivalentes |
| 166606    | 28/02/2021             | Mismos       | 139675    | 24/05/2021             | Equivalentes | 140387    | 8/01/2019              | Equivalentes |
| 166606    | 28/06/2021             | Mismos       | 139675    | 8/10/2019              | Equivalentes | 140391    | 1/05/2019              | Equivalentes |
| 166607    | 26/07/2021             | Equivalentes | 139721    | 15/01/2020             | Equivalentes | 140391    | 30/06/2019             | Mismos       |
| 166658    | 30/06/2021             | Equivalentes | 139805    | 31/12/2017             | Equivalentes | 140393    | 25/07/2019             | Equivalentes |
| 166658    | 30/03/2017             | Equivalentes | 139805    | 30/06/2021             | Equivalentes | 140393    | 23/02/2020             | Equivalentes |
| 166659    | 7/02/2021              | Equivalentes | 139805    | 15/09/2021             | Equivalentes | 140393    | 12/02/2017             | Equivalentes |
| 166660    | 30/08/2021             | Equivalentes | 139805    | 1/11/2017              | Equivalentes | 140393    | 30/12/2020             | Equivalentes |
| 166660    | 24/03/2021             | Equivalentes | 139805    | 14/01/2019             | Equivalentes | 140393    | 29/11/2020             | Equivalentes |
| 166661    | 30/03/2017             | Equivalentes | 139805    | 11/09/2019             | Equivalentes | 140401    | 14/07/2019             | Equivalentes |
| 166661    | 30/03/2017             | Equivalentes | 139805    | 30/06/2021             | Equivalentes | 140401    | 11/09/2020             | Equivalentes |
| 166662    | 3/05/2021              | Mismos       | 139830    | 4/03/2019              | Equivalentes | 140401    | 31/01/2019             | Equivalentes |
| 166663    | 30/03/2017             | Equivalentes | 139830    | 9/07/2019              | Equivalentes | 140401    | 8/01/2019              | Equivalentes |
| 166664    | 8/03/2021              | Equivalentes | 139830    | 4/08/2019              | Equivalentes | 140404    | 11/07/2019             | Equivalentes |
| 166665    | 30/06/2021             | Equivalentes | 139842    | 15/10/2019             | Equivalentes | 140404    | 17/09/2019             | Equivalentes |
| 166665    | 17/01/2021             | Equivalentes | 139842    | 20/02/2019             | Equivalentes | 140407    | 9/01/2019              | Equivalentes |
| 166666    | 23/06/2021             | Equivalentes | 139842    | 31/12/2019             | Equivalentes | 140407    | 8/01/2019              | Equivalentes |
| 166667    | 17/01/2020             | Equivalentes | 140130    | 23/07/2019             | Equivalentes | 140411    | 30/04/2019             | Equivalentes |
| 166668    | 30/03/2017             | Mismos       | 140130    | 28/02/2019             | Equivalentes | 140415    | 6/06/2020              | Equivalentes |

|        |            |              |        |            |              |        |            |              |
|--------|------------|--------------|--------|------------|--------------|--------|------------|--------------|
| 166668 | 1/06/2021  | Equivalentes | 140130 | 15/07/2019 | Equivalentes | 140415 | 24/01/2010 | Equivalentes |
| 166669 | 10/10/2017 | Mismos       | 140130 | 31/12/2020 | Equivalentes | 140415 | 31/10/2015 | Equivalentes |
| 166670 | 28/09/2021 | Equivalentes | 140130 | 31/03/2021 | Equivalentes | 140415 | 4/07/2017  | Equivalentes |
| 166671 | 30/08/2021 | Equivalentes | 140130 | 6/09/2019  | Equivalentes | 140423 | 31/03/2018 | Equivalentes |
| 166672 | 30/03/2017 | Equivalentes | 140130 | 10/07/2019 | Equivalentes | 142494 | 31/12/2018 | Equivalentes |
| 166672 | 30/03/2017 | Equivalentes | 140130 | 31/01/2019 | Equivalentes | 142520 | 15/09/2020 | Equivalentes |
| 166674 | 31/01/2021 | Mismos       | 140130 | 30/11/2020 | Equivalentes | 142527 | 1/07/2021  | Equivalentes |
| 166674 | 28/02/2021 | Equivalentes | 140131 | 8/04/2021  | Equivalentes | 142527 | 30/04/2021 | Equivalentes |
| 168147 | 31/05/2021 | Equivalentes | 140131 | 15/01/2019 | Equivalentes | 142527 | 12/05/2021 | Equivalentes |
| 139450 | 31/01/2020 | Equivalentes | 140131 | 30/06/2021 | Equivalentes | 142527 | 11/01/2021 | Equivalentes |
| 139450 | 31/03/2020 | Equivalentes | 140134 | 9/09/2021  | Equivalentes | 142598 | 2/01/2018  | Equivalentes |
| 139457 | 29/07/2021 | Equivalentes | 140134 | 31/07/2021 | Equivalentes | 142634 | 3/12/2019  | Equivalentes |
| 139481 | 15/05/2021 | Equivalentes | 140158 | 31/12/2019 | Equivalentes | 142637 | 14/07/2019 | Equivalentes |
| 139588 | 14/01/2021 | Equivalentes | 140161 | 31/05/2018 | Equivalentes | 142638 | 31/07/2019 | Equivalentes |
| 139592 | 17/07/2019 | Equivalentes | 140161 | 29/02/2020 | Equivalentes | 142639 | 15/01/2020 | Equivalentes |
| 139597 | 31/01/2020 | Equivalentes | 140167 | 2/09/2019  | Equivalentes | 142640 | 1/10/2021  | Equivalentes |
| 139601 | 26/01/2018 | Equivalentes | 140183 | 24/07/2019 | Equivalentes | 142644 | 12/02/2020 | Equivalentes |
| 139632 | 31/08/2020 | Equivalentes | 140183 | 31/12/2019 | Equivalentes | 142646 | 8/01/2019  | Equivalentes |
| 139632 | 16/10/2020 | Equivalentes | 140183 | 2/05/2019  | Equivalentes | 158843 | 17/12/2020 | Equivalentes |
| 139632 | 30/11/2019 | Equivalentes | 140205 | 30/06/2021 | Mismos       | 158844 | 16/05/2021 | Equivalentes |
| 139632 | 19/04/2018 | Equivalentes | 140205 | 30/03/2017 | Mismos       | 158844 | 30/03/2017 | Equivalentes |
| 139632 | 1/07/2015  | Equivalentes | 140209 | 5/05/2021  | Equivalentes | 158844 | 25/01/2021 | Equivalentes |
| 139632 | 30/12/2017 | Equivalentes | 140209 | 30/03/2017 | Mismos       | 158845 | 31/12/2020 | Equivalentes |
| 139632 | 31/03/2008 | Equivalentes | 140209 | 30/03/2017 | Mismos       | 164053 | 31/12/2019 | Equivalentes |
| 139635 | 31/01/2021 | Equivalentes | 140209 | 30/03/2017 | Mismos       | 164066 | 8/01/2019  | Equivalentes |
| 139635 | 31/01/2021 | Equivalentes | 140216 | 29/11/2020 | Equivalentes | 164066 | 28/02/2021 | Equivalentes |
| 139635 | 30/11/2020 | Equivalentes | 140228 | 1/11/2019  | Equivalentes | 164066 | 1/03/2018  | Equivalentes |
| 139635 | 28/02/2019 | Equivalentes | 140237 | 31/03/2019 | Equivalentes | 164068 | 30/06/2021 | Equivalentes |
| 139635 | 16/08/2019 | Equivalentes | 140302 | 6/08/2021  | Equivalentes | 164068 | 30/06/2021 | Equivalentes |
| 139635 | 29/02/2016 | Equivalentes | 140302 | 29/04/2021 | Equivalentes | 164068 | 4/04/2021  | Equivalentes |
| 139641 | 5/02/2020  | Equivalentes | 140309 | 31/03/2019 | Equivalentes | 164068 | 14/11/2020 | Mismos       |
| 139641 | 31/01/2021 | Equivalentes | 140309 | 10/07/2019 | Equivalentes | 164068 | 15/06/2021 | Mismos       |
| 139641 | 14/11/2019 | Equivalentes | 140312 | 16/06/2021 | Equivalentes | 140133 | 30/06/2021 | Equivalentes |
| 139641 | 19/05/2021 | Equivalentes | 140312 | 14/07/2021 | Equivalentes | 140290 | 31/01/2021 | Equivalentes |
| 139641 | 30/06/2021 | Equivalentes | 140312 | 30/08/2020 | Equivalentes |        |            |              |
| 139645 | 12/08/2019 | Equivalentes | 140312 | 7/07/2019  | Equivalentes |        |            |              |

Finalmente, y para atender el tercer punto de su escrito, se aclara que la orden judicial no ordenaba la consolidación de las listas de elegibles, sino el uso de la mismas para la provisión de las vacantes que surgieron durante la vigencia de las listas y que cumplieran con el Criterio de mismos empleos o equivalentes.

- Asevera que, Como se puede evidenciar, la CNSC fue en contra de lo ordenado en el Fallo de tutela emitido por parte de este Juzgado y en contra De la Ley 1960 de 2019 ya que, realizaron varios nombramientos con la figura de mismo empleo, la Cual Va en contra del estricto orden de mérito, además argumentan que en el fallo de tutela no ordenaban que se tenían que realizar listas recompuestas o listas generales lo cual no era necesario que quedara estipulado en el Fallo ya que la única manera de saber cuál es el orden meritorio para respetar el mismo, es realizar una lista recompuesta. Ya que en caso de que uno de los elegibles no acepte el cargo, la lista debe correr ya que el mérito prevalece y los cargos deben ser provistos definitivamente en Carrera administrativa.
- Manifiesta el actor que, teniendo en cuenta el hecho anterior se puede demostrar y evidenciar que Ni la CNSC ni el SENA, respetaron el estricto orden de mérito como por ejemplo que la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL-CNSC, autorizó el nombramiento en periodo de prueba para el área temática de seguridad y salud en el trabajo al señor MIGUEL ALEJANDRO JIMÉNEZ TEJERA-OPEC 59305, con un puntaje de 63.6 por encima del señor YARLEN ANDRES PEREA SANCHEZ-OPEC 59947, quien contaba con un puntaje de 82.83. Obsérvese, que efectivamente si nombran concursantes con menores puntajes que otros y es acá donde La PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION debió estar pendiente, más existiendo un fallo de tutela que así lo ordenaba, pero la misma hizo caso omiso al respecto.



- Indica el actor que, Varios concursantes instauraron acciones de tutela, y a pesar de que las ganaron, la CNSC se limitó a sacar un auto donde manifestaba que no existían cargos equivalentes para cumplir el fallo de acuerdo al área temática, sin embargo, posteriormente realizaron nombramientos provisionales y en Encargo de varios cargos que, si eran equivalentes para cumplir la sentencia judicial, dichos autos fueron:

| AUTO                                   | NOMBRE                                        | AREA O NIVEL                   |
|----------------------------------------|-----------------------------------------------|--------------------------------|
| 0724 DE 2020-0745 DE 2020-0190 DE 2021 | ORLANDO PALACIOS-JOHAN MERCADO-ADELIA CHACON  | CONTABILIDAD                   |
| 0046 DE 2021                           | CESAR TULIO CASELLES                          | SOLDADURA                      |
| 0405 DE 2020-0827 DE 2020              | MONICA BONILLA-DANIEL FELIPE VARGAS           | DISEÑO GRÁFICO                 |
| 0835 DE 2020                           | DIEGO ARMANDO VANEGAS                         | PRODUCCIÓN INDUSTRIAL          |
| 0723 DE 2020                           | DÓLORES BARRIOS                               | PROFESIONAL 6                  |
| 0096 DE 2021                           | ELVIS SOLANO                                  | METROLOGIA                     |
| 0763 DE 2020-0057 DE 2021              | LEANDRO VEGA-FRANCISCO SANCHEZ Y ERNESTO LEON | OBRAS CIVILES                  |
| 0192 DE 2021                           | HEYSSI CORONELL                               | ANALISIS QUIMICO               |
| 0172 DE 2021-0102 DE 2021              | IVAN DARIO MARTINEZ-TATIANA OCAMPO            | PRODUCCION DE ESPECIES MAYORES |
| 0709 DE 2020-0837 DE 2020              | JOSE FERNANDO GRANDE-JORGE CORREA             | CONSTRUCCIÓN                   |
| 0161 DE 2021                           | JOSE ALVARO MENDOZA                           | AUTOMATIZACION INDUSTRIAL      |

- Asevera que, de igual manera la misma CNSC, da respuesta a varios derechos de petición, donde informa cuales fueron las resoluciones de listas recompuestas descritas por su denominación código y área temática y las cuales fueron con la siguiente respuesta:

(...)

Finalmente, se precisa que la CNSC en su oportunidad publicó todas las listas de elegibles Generales y Consolidadas expedidas en cumplimiento de órdenes judiciales, en la página Web de la CNSC, enlace: <https://historico.cnsc.gov.co/index.php/autos-de-cumplimiento-436-de-2017-servicio-nacional-de-aprendizaje-sena>, garantizando que fueran de conocimiento para todos los interesados, no obstante,

| TIPO     | ÁREA TEMÁTICA 6 DENOMINACIÓN                                                       | RESOLUCIÓN     |
|----------|------------------------------------------------------------------------------------|----------------|
| DESIERTO | TECNICO GRADO 3                                                                    | 20202120117735 |
| DESIERTO | NEGOCIACIÓN INTERNACIONAL                                                          | 20202120121145 |
| DESIERTO | DERECHOS HUMANOS Y FUNDAMENTALES EN EL TRABAJO                                     | 20202010040525 |
| DESIERTO | FORESTAL                                                                           | 20202120084535 |
| DESIERTO | TRANSPORTE TERRESTRE POR CARRETERA                                                 | 20202120102825 |
| DESIERTO | SALUD PUBLICA                                                                      | 20202120120475 |
| DESIERTO | GESTIÓN DE LA PRODUCCIÓN TEXTIL                                                    | 20202120084555 |
| DESIERTO | CONTENIDOS DIGITALES                                                               | 20202120121745 |
| DESIERTO | AGRICULTURA DE PRECISION                                                           | 20202120102715 |
| DESIERTO | GESTIÓN LOGÍSTICA                                                                  | 20202120121135 |
| DESIERTO | INSTRUMENTACIÓN Y CONTROL DE PROCESOS                                              | 20202120068245 |
| DESIERTO | GESTIÓN DOCUMENTAL                                                                 | 20202120118245 |
| DESIERTO | MINERÍA                                                                            | 20202120087655 |
| DESIERTO | PROCESAMIENTO DE ALIMENTOS - PESCADOS Y MARISCOS                                   | 20202120118265 |
| DESIERTO | CONTACT CENTER Y B.P.O                                                             | 20202120102525 |
| DESIERTO | MECANIZACIÓN AGRICOLA                                                              | 20202120085335 |
| DESIERTO | INTERACCIÓN CONSIGO MISMO, CON LOS DEMÁS, CON LA NATURALEZA Y CON LA TRASCENDENCIA | 20202120119645 |
| DESIERTO | MANTENIMIENTO ELECTROMECÁNICO DE EQUIPO PESADO                                     | 20202120124445 |
| DESIERTO | MECATRÓNICA                                                                        | 20202120103035 |
| DESIERTO | GESTIÓN DE LA FABRICACIÓN EN CALZADO Y MARROQUINERÍA                               | 20202120084565 |
| DESIERTO | PERFORACIÓN                                                                        | 20202120104055 |
| DESIERTO | APOYO TERAPEUTICO Y REHABILITACIÓN                                                 | 20202120118035 |
| DESIERTO | AUTOMATIZACIÓN INDUSTRIAL                                                          | 20202120118865 |
| DESIERTO | PRODUCCIÓN AUDIOVISUAL                                                             | 20202120084825 |
| DESIERTO | DISEÑO DE PRODUCTOS                                                                | 20202120124455 |

| TIPO                               | ÁREA TEMÁTICA o DENOMINACIÓN                                                       | RESOLUCIÓN           |
|------------------------------------|------------------------------------------------------------------------------------|----------------------|
| DESIERTO                           | BELLEZA                                                                            | 20202120103915       |
| DESIERTO                           | COCINA                                                                             | 20202120119685       |
| ADICIONAL REPORTADA POSTERIORMENTE | GESTIÓN ADMINISTRATIVA                                                             | 20202120102395       |
| ADICIONAL REPORTADA POSTERIORMENTE | JOYERIA                                                                            | 20202120103145       |
| DESIERTO                           | BIOTECNOLOGÍA INDUSTRIAL                                                           | 20202120083025       |
| DESIERTO                           | PROFESIONAL GRADO 2                                                                | 20202120105105       |
| ADICIONAL REPORTADA POSTERIORMENTE | PROFESIONAL GRADO 6                                                                | 20202120118875       |
| ADICIONAL REPORTADA POSTERIORMENTE | VENTAS                                                                             | 20202120119625       |
| ADICIONAL REPORTADA POSTERIORMENTE | AGROINDUSTRIAL - CONTROL DE CALIDAD E INOCUIDAD                                    | 20212120014005       |
| ADICIONAL REPORTADA POSTERIORMENTE | SERVICIOS FARMACÉUTICOS                                                            | 20212120006365       |
| ADICIONAL REPORTADA POSTERIORMENTE | MECANICA AUTOMOTRIZ                                                                | 20212120012625       |
| ADICIONAL REPORTADA POSTERIORMENTE | TÉCNICO, GRADO 03                                                                  | 20212120028165       |
| ADICIONAL REPORTADA POSTERIORMENTE | TÉCNICO, GRADO 02                                                                  | 20212120027265       |
| ADICIONAL REPORTADA POSTERIORMENTE | OFICINISTA, GRADO 02                                                               | 20212120014205       |
| ADICIONAL REPORTADA POSTERIORMENTE | PROFESIONAL GRADO 2                                                                | 20212120028005       |
| ADICIONAL REPORTADA POSTERIORMENTE | AUXILIAR, GRADO 2                                                                  | 20212120001895       |
| ADICIONAL REPORTADA POSTERIORMENTE | GESTION DE MERCADOS                                                                | 20212120000975       |
| ADICIONAL REPORTADA POSTERIORMENTE | SOFTWARE                                                                           | 20212120007035       |
| ADICIONAL REPORTADA POSTERIORMENTE | INFRAESTRUCTURA                                                                    | 20212120013995       |
| ADICIONAL REPORTADA POSTERIORMENTE | GESTION ADMINISTRATIVA                                                             | 20212120016985 /3976 |
| ADICIONAL REPORTADA POSTERIORMENTE | MECATRONICA                                                                        | 20212120012605       |
| ADICIONAL REPORTADA POSTERIORMENTE | AGRICULTURA                                                                        | 20212120017125       |
| ADICIONAL REPORTADA POSTERIORMENTE | SEGURIDAD Y SALUD EN EL TRABAJO                                                    | 20212120025975       |
| ADICIONAL REPORTADA POSTERIORMENTE | ACUICULTURA                                                                        | 20212120020105       |
| ADICIONAL REPORTADA POSTERIORMENTE | PROFESIONAL GRADO 2                                                                | 20212120031015       |
| ADICIONAL REPORTADA POSTERIORMENTE | PROFESIONAL GRADO 2                                                                | 20212120036045       |
| ADICIONAL REPORTADA POSTERIORMENTE | COMUNICACIÓN                                                                       | 20212120038905       |
| ADICIONAL REPORTADA POSTERIORMENTE | INTERACCIÓN CONSIGO MISMO, CON LOS DEMÁS, CON LA NATURALEZA Y CON LA TRASCENDENCIA | 20212120038885       |
| ADICIONAL REPORTADA POSTERIORMENTE | PROFESIONAL, GRADO 2                                                               | 20212120041165       |
| ADICIONAL REPORTADA POSTERIORMENTE | PROFESIONAL, GRADO 1                                                               | 20212120041265       |
| ADICIONAL REPORTADA POSTERIORMENTE | USO FINAL DE LA ENERGÍA ELÉCTRICA                                                  | 20222120000185       |

Continuación Oficio 2023RS073761

Página 6 de 6

| TIPO                               | ÁREA TEMÁTICA o DENOMINACIÓN | RESOLUCIÓN              |
|------------------------------------|------------------------------|-------------------------|
| POSTERIORMENTE                     |                              |                         |
| ADICIONAL REPORTADA POSTERIORMENTE | TALENTO HUMANO               | 2022RES-202.300.24-0115 |

En los anteriores términos se atiende su solicitud, no sin antes manifestarle que la dirección electrónica a la cual se dirige la presente respuesta, coincide plenamente con la registrada en su escrito.

Atentamente.

- Asevera el actor que, todas las resoluciones mencionadas en el hecho anterior obedecieron a órdenes judiciales dadas por fallos de tutela. Donde ordenaban proveer todos los cargos no ofertados, y el SENA y la CNSC, no proveyeron todos los cargos, argumentando que no existían más cargos, sin embargo, posterior a dichas resoluciones realizaron varios nombramientos provisionales. Y lo cual se podría demostrar decretando al SENA que informara, desde el año 2019 a la fecha, cuantos nombramientos provisionales y en encargo ha realizado.
- Reitera el quejoso que, de todas estas irregularidades en cuanto a los no cumplimientos de los fallos, a los desacatos de las órdenes judiciales, se ha puesta en conocimiento de la Procuraduría y al mismo Juzgado 12 Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá D.C., sin embargo, no han hecho ninguna actuación con lo que se viola el derecho a la administración de justicia.

- Indica que, El Juzgado 12 Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá D.C., en respuesta al desacato informa que ellos en ningún momento notificaron a la procuraduría para que investigara a la CNSC por el incumplimiento a la Ley 1960 de 2019 y que por tal motivo los notificarían para el cumplimiento del fallo.
- La procuraduría emitió el oficio con Radicado No. E-2023-428138 para investigar a la CNSC en cumplimiento del fallo de tutela de fecha 5 de marzo de 2021, dentro del radicado No. 11001334204920210004200, proferido por el mismo juzgado, para que "se investigue a los presuntos responsables de la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC, por no dar aplicación retrospectiva de la Ley 1960 del 2019". Por tal motivo, se les recaba que, las decisiones judiciales son de estricto cumplimiento. resaltar que el fallo de tutela es del 05 de marzo de 2021 y que solamente hasta agosto de 2023, se le está dando cumplimiento al mismo por parte de la procuraduría General de la Nación, es decir, más de treinta meses después.
- Repite que, Como la Procuraduría no actuó en términos una vez expedido el fallo que ordenaba investigar a La CNSC, tanto la mencionada CNSC como las demás entidades que tenían procesos de selección, fueron en contra de la norma y no hicieron el USO de Listas de Elegibles con los cargos no ofertados yendo en contra de la Ley 1960 de 2019 y violando a los concursantes el debido proceso administrativo.
- Indica que, si la PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION hubiera investigado disciplinariamente a los funcionarios de la CNSC para que cumplieran la ley 1960 de 2019, se abrían cubierto todos los cargos no ofertados que existían en las diferentes entidades como lo es el SENA y, de cierta manera se erradicaría la corrupción de la Administración pública ya que A través del sistema de carrera administrativa, también se busca luchar contra la corrupción, pues la misma garantiza la independencia y la transparencia del ingreso a la función pública.
- Manifiesta el actor que, la CNSC de fecha 25 de septiembre de 2023, con el Asunto: Respuesta Radicados Nro. 2023RE117720 y 2023RE117723 del 12 de junio de 2022. Y la Referencia: 2023RE117720, da respuesta a derecho de petición del concursante Oscar Alford, donde acepta que no expidió actos administrativos, por medio de los cuales autorizaron el nombramiento de 190 concursantes con puntajes más bajos que otros concursantes, es decir, menor puesto meritario para ser nombrados y, donde se desconoce cuáles fueron los criterios para autorizar y realizar dichos nombramientos; además, que al no expedir actos administrativos, no publicarlos y menos notificarlos, impidieron la posibilidad a otros concursantes a oponerse a ellos, con lo que vulneraron el debido proceso administrativo y el derecho a la defensa y contradicción.

La respuesta de la CNSC fue así:

La Comisión Nacional del Servicio Civil - CNSC, recibió comunicación radicada con el número citado en la referencia, a través de la cual Usted solicitó le sean notificados los actos administrativos por medio de los cuales se dio cumplimiento a la orden judicial proferida por el Juzgado Doce Administrativo de Oralidad del Circuito de Bogotá – Sección que autorizó el uso de las listas de elegibles conformadas en el marco de la Convocatoria Nro. 436 de 2017 para proveer 38 y 152 vacantes, emitiéndole copia del acto administrativo, anotación de la fecha y la hora, los recursos que procedan, la autoridad ante quien deba interponerse y los plazos; por lo cual, esta dirección le otorga respuesta en los siguientes términos:

En atención a la solicitud allegada, se le informa que esta Comisión Nacional en cumplimiento a lo ordenado por el Juzgado Doce Administrativo de Oralidad del Circuito de Bogotá – Sección Segunda, dentro de las acciones de tutela promovidas por el señor OSCAR IVÁN ORTÍZ y las señoras MAGDA BIBIANA MARTÍNEZ y DOLLY PATIÑO CAMACHO, procedió a autorizar el uso de las listas de elegibles para empleos equivalentes, lo anterior acatando lo dispuesto en el artículo 8 del Acuerdo CNSC Nro. 0165 de 2020<sup>1</sup>.

- Indica que, como se puede demostrar, la CNSC, realizó nombramientos con una figura que ellos impusieron y que se refiere a mismo empleo, por tal razón nombraron a concursantes con menos puntajes, sin tener en cuenta que la ley 1960 de 2019 hace referencia a que el Uso de lista de ilegibles debe hacerse, en estricto orden de mérito y con cargos equivalentes no mismo empleo como lo hizo la CNSC y, donde la ley en su artículo 6 puntualmente hace referencia a cargos equivalentes.
- Asegura que, Como puede la CNSC decir que no había acto administrativo si la misma autorización es un acto administrativo, que debe publicarse y notificarse para que sea oponible a los elegibles so pena de violar el debido proceso administrativo al no ser oponible, o único que les faltó fue decir que la autorización fue verbal y que no debe ni notificarse ni publicarse.
- Que, la misma CNSC quien vela por la transparencia de los concursos, arguye que: *"es menester precisar que escapa de la órbita de competencia de la CNSC conocer si realmente la entidad reporto la totalidad de las vacantes definitivas existentes en su planta de personal y por qué algunas no fueron objeto de autorización"* , lo cual se puede evidenciar en la respuesta otorgada por la CNSC a solicitud del concursante Eduin Alberto Iglesias Pérez, con respecto a la solicitud de si el SENA reportó las vacantes.



"Es menester señalar que comoquiera que la administración de los empleos constituye información institucional propia de cada entidad, en vista de la variación y movilidad que pueda presentar la planta de personal, en tal caso será la Servicio Nacional de Aprendizaje - SENA quien emita la respuesta a que haya lugar con precisión. No obstante, se informa que la lista de elegibles conformada en el marco del empleo identificado con código OPEC 58383 se encuentra vencida desde el 14 de enero de 2021 En atención a su solicitud número dos, es preciso indicar que en aras de dar cumplimiento a lo ordenado por el JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ, SECCIÓN SEGUNDA, que EXHORTÓ a la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC para que acate el fallo constitucional T – 340 del 2020, que dispuso la aplicación retrospectiva de la ley 1960 del 2019, el Servicio Nacional de Aprendizaje – SENA reportó las vacantes definitivas existentes en su planta de personal. Ha este punto es importante recordar que, el reporte de información o de vacantes corresponde exclusivamente al resorte de la entidad, toda vez que es ella misma quien administra y conoce a su planta. Bajo este entendido, esta CNSC autorizó los usos de lista a que hubo lugar, conforme a lo reportado por el SENA, así las cosas, es menester precisar que escapa de la órbita de competencia de la CNSC conocer si realmente la entidad reportó la totalidad de las vacantes definitivas existentes en su planta de personal y por qué algunas no fueron objeto de autorización."

## PRETENSION DE LA ACCIONANTE

"Que, se restablezcan los derechos fundamentales a la: DIGNIDAD HUMANA, GARANTIA Y EFECTIVIDAD DE LA PROTECCION DE LOS DERECHOS POR PARTE DEL ESTADO, IGUALDAD, EL DERECHO AL DEBER DE CUMPLIMIENTO DE LAS PROVIDENCIAS JUDICIALES COMO COMPONENTE DEL DERECHO FUNDAMENTAL AL ACCESO A LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA, TRABAJO, DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO, ACCESO A CARGOS Y FUNCIONES PÚBLICAS VIA MERITO, ASÍ COMO A LOS PRINCIPIOS DE CONFIANZA LEGÍTIMA, BUENA FE Y SEGURIDAD JURÍDICA Y EL PRINCIPIO DE INESCINDIBILIDAD DE LA NORMA RESPECTO A LA LEY 1960 DE 2019 y los que el despacho considere pertinentes, vulnerados u amenazados, de JOSÉ ALBERTO BUELVAS URUETA, mayor de edad e identificado con cédula de ciudadanía No 92.031.637 y SE ORDENE:

PRIMERO: ORDENAR que, en el plazo de 48 horas contados a partir de la notificación de esta decisión, el SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE - SENA verifique en su planta global los empleos que cumplen con las características de equivalencia del empleo identificado con el código OPEC No 59387 denominado INSTRUCTOR CODIGO 3010 GRADO 1, al que concursó JOSÉ ALBERTO BUELVAS URUETA, o los cargos que hayan sido declarados en vacancia definitiva en virtud de alguna de las causales de retiro del servicio; o aquellos que posterior a la fecha de la convocatoria No 436 de 2017, fueron declarados en vacancia definitiva y que al momento de la apertura de dicha convocatoria estaban provistos con personal en carrera administrativa; o aquellos cargos para los causales de retiro del servicio consagradas en el artículo 41 de la Ley 909 de 2004. Lo anterior con estricto apego a los parámetros consignados en el artículo 2.2.11.2.3., del Decreto 1083 de 2015, los cuales deben estar reportados o ser actualizados en el mismo lapso de tiempo en el aplicativo sistema de apoyo para la igualdad, el mérito y la oportunidad (SIMO).

*Acto seguido, de hallarlos, en el término de 48 horas contados a partir de realizado lo anterior, solicitará a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL el uso de la lista de elegibles.*

*Para tal efecto, el SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE - SENA deberá adelantar los trámites administrativos, financieros y presupuestales para legalizar el uso de la lista de elegibles.*

*SEGUNDO: La COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL deberá, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la solicitud de la lista de elegibles por parte del SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE - SENA, proveer con listas de elegibles los empleos equivalentes a la OPEC 59387 con la denominación INSTRUCTOR CODIGO 3010 GRADO 1, que hayan sido declarados en vacancia definitiva en virtud de alguna de las causales de retiro del servicio; o aquellos que posterior a la fecha de la convocatoria No 436 de 2017 fueron declarados en vacancia definitiva y que al momento de la apertura de dicha convocatoria estaban provistos con personal en carrera administrativa; o aquellos cargos para los causales de retiro del servicio consagradas en el artículo 41 de la Ley 909 de 2004. Lo anterior con estricto apego a los parámetros consignados en el artículo 2.2.11.2.3., del Decreto 1083 de 2015.*

*Dentro de las 48 horas siguientes, el SENA expedirá el respectivo certificado de disponibilidad presupuestal por la suma que soporta el uso de la lista de elegibles, el cual enviará dentro de las 48 horas siguientes a la CNSC, quien expedirá la autorización de uso de la lista de elegibles en otros tres días.*

*TERCERO: El estudio de equivalencias que se le realice al accionante deberá llevarse a cabo atendiendo los cinco (5) pasos establecidos por la Comisión Nacional de Servicio Civil mediante el referido CRITERIO UNIFICADO "USO DE LISTAS DE ELEGIBLES PARA EMPLEOS EQUIVALENTES" con fecha de sesión de 22 de septiembre de 2020.*

*CUARTO: La COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL deberá elaborar la lista de elegibles dentro de los cinco (5) días siguientes al vencimiento para optar; una vez notificado y en firme dicho acto, lo remitirá dentro de los tres (3) días siguientes al SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE - SENA quien deberá nombrar al aspirante JOSÉ ALBERTO BUELVAS URUETA, dentro de los cinco (5) días siguientes al recibo de las listas, siempre que se ubique en estricto orden de mérito que deberá respetarse.*

*QUINTO: Ordenar a la PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION dar cumplimiento al fallo y proceda a investigar a los presuntos responsables de la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC, por no dar aplicación retrospectiva de la Ley 1960 del 2019.*

*SEXTO: Teniendo en cuenta que si los cargos existían antes de vencer las listas de elegibles, era un deber legal hacer uso de listas de elegibles y se pueden hacer los respectivos nombramientos según sentencias No Fallo de Tutela No 25000-23-42-000-2019-00730-01DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN CUARTA CONSEJERO PONENTE: JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ y Fallo No 11001220500020150070601 EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ SALA LABORAL Magistrada Ponente DRA. LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO, confirmado por*

*la Corte Suprema de Justicia Magistrado ponente de segunda instancia DR. JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ. Ordenar a la procuraduría GENERAL DE LA NACION realizar los respectivos nombramientos en periodo de prueba en todos los cargos no ofertados y declarados desiertos.*

*SEPTIMO: Ordenar a la procuraduría General de La Nación que, mediante un comité especializado con funcionarios de la misma Procuraduría General de La Nación, verificar toda la planta general del SENA, respecto a todos los cargos que se encuentren con nombramiento provisional, en Encargo y en vacancia definitiva, y verificar con el Historial de los actos administrativos el por qué ni el SENA ni la CNSC le dieron cumplimiento a la ley 1960 y proveyeron definitivamente con listas de elegibles todos los cargos no ofertados que han existido en el SENA y cuya provisión debía darse en estricto orden de Mérito.*

*OCTAVO: Ordenar a La Procuraduría General de La Nación, realizar una investigación exhaustiva por posibles casos de corrupción al no hacer el USO de lista de elegibles con cargos no ofertados en todas las entidades que tienen o han tenido procesos de selección con la CNSC.*

*NOVENO: Ordenar a la Procuraduría General de La Nación, suspender el nuevo Concurso en el SENA, hasta tanto no se investiguen todas las irregularidades que se dieron en la convocatoria 436 de 2017 por posibles actos de corrupción en el concurso, y revisar si con estos nuevos cargos ofertados se podía hacer Uso de lista de ilegibles con los elegibles de la Convocatoria 436 de 2017.*

*DECIMO: Ordenar a La Procuraduría General de La Nación investigar si la CNSC y el SENA, le dieron cabal cumplimiento a todos los fallos de tutela en contra de dichas entidades que ordenaron EL USO de lista de elegibles con todos los cargos no ofertados.*

*DECIMO PRIMERO: Ordenar a La CNSC que toda autorización de uso de lista de elegible para proveer cargos declarados desiertos o cargos no ofertados en aplicación a la ley 1960 de 2019 es un acto administrativo que tiene efectos jurídicos de carácter particular y concreto para los elegibles de la convocatoria 436 de 2017, por tal motivo, debe ser notificado además de publicado para que pueda ser oponible a los que se sientan con derechos en los mismos, por tal motivo, la CNSC debe publicar y notificar todos los actos administrativos de listas recompuestas, de listas generales y de autorización de listas de elegibles para proveer cargos de carrera.*

*DECIMO SEGUNDO: ORDENAR a las accionadas que informen a este Despacho sobre el cumplimiento de las órdenes impartidas en esta providencia.*

## **CONTESTACION AL AMPARO**

**PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION**, conforme lo ordenado en el auto admisorio, procedió a descorrer el traslado de la presente acción, a través de **PIEDAD JOHANNA MARTÍNEZ AHUMADA**, obrando en calidad de apoderada, quien manifiesta que:

Primeramente, solicita se declare la improcedencia de la presente acción de tutela, dado que la entidad en ninguna medida ha vulnerado los derechos fundamentales invocados por el accionante.

Una vez conocido el traslado de la presente acción de tutela, se requirió a las dependencias que pudieron tener conocimiento de los hechos y como respuesta recibió los siguientes informes.

- **Procuraduría Primera Distrital de Instrucción:** La funcionaria Alexandra Galván Pimiento, adscrita a la Procuraduría Primera Distrital de Instrucción de Bogotá D.C., a través de oficio del 3 de octubre de 2023, informó:

*"De manera comedida me permito informar que el Juzgado 12 Administrativo de Oralidad del Circuito de Bogotá, Sección Segunda, con oficio No. 131/2023 de 7 de julio de 2023, allegó a la PGN copia del fallo de tutela de fecha 5 de marzo de 2021, proferido dentro del radicado No. 11001334204920210004200, en el que se resolvió: "TERCERO. OFICIAR a la Procuraduría General de la Nación para que se investigue a los presuntos responsables de la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC, por no dar aplicación retrospectiva de la Ley 1960 del 2019".*

*La mencionada solicitud fue radicada en el sistema de gestión documental SIGDEA con el No. E-2023-428138, la cual fue remitida por competencia con oficio SIAF No. 034615 del 8 de agosto de 2023, al jefe de la Oficina de Control Interno Disciplinario de la Comisión Nacional del Servicio Civil -CNSC, a fin de que se inicie la actuación correspondiente, cuyos resultados una vez concluida, deberán ser informados a la Procuraduría Primera Distrital de Instrucción de Bogotá. Se allegan correos de envío de la misma fecha y constancias de entrega emitidas por el sistema de correo Outlook.*

*De igual forma le comunico que, sobre este caso se han admitido varias tutelas:*

*TUTELA RAD. 2023-00535-00 DE ESTEBAN DUEÑAS CIPAGAUTA.*

*TUTELA RAD. 2023-00544-00 DE MABEL DEL ROSARIO RANGEL RODRÍGUEZ.*

*TUTELA RAD. 2023-00525 DE ERNESTO LEÓN.*

*TUTELA RAD. 25000-23-15-000-2023-00539-00 GABRIEL JOSÉ BALLESTAS SIERRA.*

*TUTELA RAD. No. 2023-00558-00 DE DAMARY SÁNCHEZ LOZANO, entre otros accionantes."*

- **Procuraduría delegada Preventiva y de Control de Gestión 1: Primera para la Vigilancia Preventiva de la función Pública**

La funcionaria Katherine Julieth Aguilar Mendieta, adscrita a la Procuraduría Delegada Preventiva y de Control de Gestión 1: Primera para la Vigilancia Preventiva de la función Pública, informó en fecha 3 de octubre de 2023, lo siguiente:



## *1. Procuraduría General de la Nación*

*La Procuraduría General de la Nación tiene como objetivo primordial velar por el correcto ejercicio de parte de los servidores públicos de las funciones encomendadas en la Constitución Política y la Ley, misión que lleva a cabo a través de sus tres funciones principales: La función preventiva, la función de intervención y la función disciplinaria.*

*Por medio de la función preventiva se vigila el actuar de los servidores públicos con miras a advertir hechos o conductas que puedan ser violatorios de las normas, sin que implique coadministración o intromisión en la gestión autónoma de cada una de las entidades del Estado.*

*A través de la función de intervención, la Procuraduría General de la Nación, en calidad de sujeto procesal interviene ante las distintas jurisdicciones y en cualquier instancia y/o etapa procesal, así como ante el Consejo Superior de la Judicatura y las autoridades administrativas y de policía cuando considere pertinente.*

*Y, en cuanto a la función disciplinaria, cabe mencionar que se adelantan investigaciones y se imponen las sanciones por la comisión de faltas disciplinarias que se le atribuyan a servidores públicos y a particulares que ejerzan funciones públicas o manejan dineros del Estado.*

*La Procuraduría Delegada para la Vigilancia Preventiva de la Función Pública, tiene a su cargo, de acuerdo con lo dispuesto en el Decreto Ley 262 de 2000 y la Resolución 377 de 2022, funciones de carácter preventivo, las cuales se desarrollan de manera independiente de las demás funciones misionales de la Procuraduría General de la Nación.*

*Las actuaciones preventivas no pueden constituirse en herramienta de presión a los servidores o particulares que cumplen funciones públicas, para que obren como lo desea la Procuraduría General de la Nación, así se actúe con la intención de evitar perjuicios para la comunidad, la pérdida de recursos o la vulneración de derechos, sin perjuicio de la posibilidad de plantear debates, someter a discusión temas jurídicos, intervenir como vocera de la comunidad o de un sector que desee defender sus derechos, pero no es viable coaccionar a las entidades a adoptar una determinación u otra decisión.*

*Actuaciones adelantadas frente al Concurso público 436 de 2017 entidad SENA.*

*Ésta delegada recibió diferentes oficios relacionados con peticiones de personas inscritas en la Convocatoria 436 de 2017 - SENA, identificados con N° E-2021- 511520, E-2021-513455, E-2021-516929, E-2021-524755, E-2021-521992, E-2021- 522608, E-2021-519232, E-2021-523335, E-2021-521445, E-2021-523343, E-2021- 520672, E-2021-526027, E-2021-519400, E-2021-523468,*

*E-2021-524001, E-2021- 523414, E-2021-5202541, E-2021-521840, E-2021-521659, E-2021-523292, E-2021- 522336, E-2021-524751, E-2021-521365, E-2021-522006, E-2021-526512, E-2021- 528521, E-2021-526514, E-2021-522586, E-2021-525257, E-2021-519066, E-2021- 531898, a través de los cuales, entre otras manifiestan:*

*"(...) Teniendo en cuenta los anteriores hechos, que me encuentro en una lista de elegibles de la convocatoria 436 de 2017, entidad SENA y cobijándome en el artículo 23 de la Constitución Política de Colombia, el cual contempla el derecho de petición, la Ley 1437 de 2011 "Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo"; de la Ley 1755 de 2015, y La Ley 1712 de 2014 solicito que me den un informe detallado de las siguientes peticiones:*

*PRIMERO: Solicito que se requiera al SENA toda la información respecto a los cargos mencionados en el HECHO SEPTIMO y, los cuales se encuentran disponibles para USO de Listas de elegibles de la convocatoria 436 de 2017, en aplicación de la LEY 1960 de 2019, con lo cual es una vulneración al mérito como principio constitucional.*

*SEGUNDO: Solicito que se informe y vincule a la procuraduría general de la nación, para que tome las acciones que dé a lugar estas irregularidades por parte del SENA.*

*TERCERO: Solicito que se me dé un informe detallado respecto a que ha hecho la CNSC para dar aplicación a la LEY 1960 de 2019, con respecto a la convocatoria 436 de 2017.*

*CUARTO: Solicito este derecho de petición sea resuelto de fondo y en los términos establecidos en la ley 1755 de 2015 (...)"*.

*Por consiguiente, y en cumplimiento de las funciones preventivas de este despacho (artículo 277 numeral 5º. de la Constitución Política de Colombia y en el numeral 2 del artículo 24 del Decreto 262 de febrero del 2000), con fecha 30 de septiembre se efectuó requerimientos a la Comisión Nacional del Servicio Civil y al SENA, copia de los cuales se adjuntan al presente.*

*Por otro lado, nos parece importante informar que frente al Proceso de selección - Convocatoria 436 del SENA, en el marco de la función preventiva se efectuó labores de coordinación por parte del ente de control, con fecha 21 de enero de 2021, mediante oficio N° 2022RS003437, la CNSC responde al SENA informando que la Comisión Nacional efectuó el Estudio Técnico que da cuenta de la equivalencia entre empleos y; en consecuencia: "Se autoriza el uso de las listas de elegibles conformadas en el marco de la Convocatoria Nro. 436 de 2017, en cumplimiento de la decisión judicial proferida por el Juzgado Doce Administrativo de Oralidad del Circuito de Bogotá – Sección Segunda, para proveer ciento cincuenta y dos (152) nuevas vacantes".*

*De igual forma, mediante oficio 2022OFI-400.395.16-2339, la CNSC autoriza el uso listas de elegibles conformadas en el marco de la Convocatoria Nro. 436 de 2017, para proveer treinta y ocho (38) vacantes. Lo anterior para un total de 190 vacantes autorizadas.*

*Esta actuación preventiva fue archivada el 28 de abril de 2022, tal como se constata en formato anexo, ya que las entidades que fueron requeridas demostraron que surtieron las actuaciones respectivas teniendo en cuenta las funciones que le competen a cada una de éstas.*

*Finalmente se adjunta:*

- a. Oficio a través del cual se eleva requerimiento a CNSC.*
- b. Oficio a través del cual se eleva requerimiento a SENA.*
- c. Oficio a través del cual se emite respuesta a peticionarios.*
- d. Informe de cierre de actuación preventiva.*

**2. Actuaciones referentes al accionante.**

*Revisados los sistemas de información de la PGN no se encontraron asuntos radicados a nombre del Sr. JOSÉ ALBERTO BUELVAS URUETA.*

*En este punto es menester aclarar que desde la órbita de las funciones preventivas esta Procuraduría Delegada, en expreso sentido, no puede emitir órdenes a las entidades, no coadministra resultados, ni conduce las decisiones de la administración, y no se permite hacer pronunciamientos conceptuales ni avalar situaciones jurídicas administrativas en respeto de la autonomía administrativa que la Constitución Política, la Ley y los reglamentos les otorga a las autoridades administrativas, las cuales asumen sus propias responsabilidades por las actuaciones administrativas dentro de un orden jurídico, en cumplimiento de sus deberes y sujetos a la Ley Disciplinaria.*

*Asimismo, la actuación preventiva no puede constituirse en una herramienta de presión a los servidores o particulares, para que obren como lo desea la Procuraduría General de la Nación, así se actúe con la intención de evitar perjuicios para la comunidad, la pérdida de recursos o la vulneración de derechos, sin perjuicio de la posibilidad de plantear debates, someter a discusión temas jurídicos, intervenir como vocera de la comunidad o de un sector que desee defender sus derechos, pero no es viable coaccionar a las entidades a adoptar una determinación u otra decisión.”*

Como argumentos de defensa manifiesta que se presenta la falta de legitimación en la causa por activa del accionante,

Señala el accionante en su escrito de tutela:

Al respecto aclara que el señor José Alberto Buelvas Urueta, no es parte

**VIGÉSIMO OCTAVO:** Que, en fallo de tutela No **11001334204920210004200 del 5 de marzo de 2021**, emitido por el **JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ SECCIÓN SEGUNDA**, se **ORDENÓ** en el **SEGUNDO** punto del resuelve lo siguiente:

**SEGUNDO. EXHORTAR** a la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC para que acate el fallo constitucional T – 340 del 2020, que dispuso la aplicación retrospectiva de la ley 1960 del 2019, conforme se argumenta en esta providencia. **(Se anexa Copia del Fallo como documentos y pruebas).**

**VIGESIMO NOVENO:** Que, en el mismo fallo de tutela No **11001334204920210004200 del 5 de marzo de 2021**, emitido por este honorable despacho, se **ORDENÓ** en el **TERCER** punto del resuelve lo siguiente:

**TERCERO. OFICIAR** a la Procuraduría General de la Nación para que se investigue a los presuntos responsables de la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC, por no dar aplicación retrospectiva de la Ley 1960 del 2019”

dentro del trámite de la acción de tutela 11001334204920210004200, por lo tanto, no está legitimado en la causa por activa para solicitar su cumplimiento, dado que el fallo de la respectiva acción de tutela tiene efectos inter partes.

Igualmente se configura una falta de legitimación por pasiva de la procuraduría general de nación frente a las peticiones del escrito tutelar, la procuraduría no coadministra las funciones de otras entidades, pues el accionante solicita en sus pretensiones:

**“PRIMERO:** **ORDENAR** que, en el plazo de 48 horas contados a partir de la notificación de esta decisión, el SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE - SENA verifique en su planta global los empleos que cumplen con las características de equivalencia del empleo identificado con el código OPEC No 59387 denominado **INSTRUCTOR CODIGO 3010 GRADO 1**, al que concursó **JOSÉ ALBERTO BUELVAS URUETA**, o los cargos que hayan sido declarados en vacancia definitiva en virtud de alguna de las causales de retiro del servicio; o aquellos que posterior a la fecha de la convocatoria No 436 de 2017 fueron declarados en vacancia definitiva y que al momento de la apertura de dicha convocatoria estaban provistos con personal en carrera administrativa; o aquellos cargos para los causales de retiro del servicio consagradas en el artículo 41 de la Ley 909 de 2004. Lo anterior con estricto apego a los parámetros consignados en el artículo 2.2.11.2.3., del Decreto 1083 de 2015, los cuales deben estar reportados o ser actualizados en el mismo lapso de tiempo en el aplicativo sistema de apoyo para la igualdad, el mérito y la oportunidad (SIMO).

Acto seguido, de hallarlos, en el término de 48 horas contados a partir de realizado lo anterior, solicitará a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL el uso de la lista de elegibles.

Para tal efecto, el SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE - SENA deberá adelantar los trámites administrativos, financieros y presupuestales para legalizar el uso de la lista de elegibles.

**SEGUNDO:** La COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL deberá, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la solicitud de la lista de elegibles por parte del SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE - SENA, proveer con listas de elegibles los empleos equivalentes a la OPEC 59387 con la denominación **INSTRUCTOR CODIGO 3010 GRADO 1**, que hayan sido declarados en vacancia definitiva en virtud de alguna de las causales de retiro del servicio; o aquellos que posterior a la fecha de la convocatoria No 436 de 2017 fueron declarados en vacancia definitiva y que al momento de la apertura de dicha convocatoria estaban provistos con personal en carrera administrativa; o aquellos cargos para los causales de retiro del servicio consagradas en el artículo 41 de la Ley 909 de 2004. Lo anterior con estricto apego a los parámetros consignados en el artículo 2.2.11.2.3., del Decreto 1083 de 2015.



*Dentro de las 48 horas siguientes, el SENA expedirá el respectivo certificado de disponibilidad presupuestal por la suma que soporta el uso de la lista de elegibles, el cual enviará dentro de las 48 horas siguientes a la CNSC, quien expedirá la autorización de uso de la lista de elegibles en otros tres días.*

**TERCERO:** *El estudio de equivalencias que se le realice al accionante deberá llevarse a cabo atendiendo los cinco (5) pasos establecidos por la Comisión Nacional de Servicio Civil mediante el referido CRITERIO UNIFICADO "USO DE LISTAS DE ELEGIBLES PARA EMPLEOS EQUIVALENTES" con fecha de sesión de 22 de septiembre de 2020.*

**CUARTO:** *La COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL deberá elaborar la lista de elegibles dentro de los cinco (5) días siguientes al vencimiento para optar; una vez notificado y en firme dicho acto, lo remitirá dentro de los tres (3) días siguientes al SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE - SENA quien deberá nombrar al aspirante JOSÉ ALBERTO BUELVAS URUETA, dentro de los cinco (5) días siguientes al recibo de las listas, siempre que se ubique en estricto orden de mérito que deberá respetarse.*

**SEXTO:** *Teniendo en cuenta que si los cargos existían antes de vencer las listas de elegibles, era un deber legal hacer uso de listas de elegibles y se pueden hacer los respectivos nombramientos según sentencias No Fallo de Tutela No 25000-23-42-000-2019-00730-01 DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN CUARTA CONSEJERO PONENTE: JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ y Fallo No 11001220500020150070601 EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ SALA LABORAL Magistrada Ponente DRA. LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO, confirmado por la Corte Suprema de Justicia Magistrado ponente de segunda instancia DR. JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ. Ordenar a la procuraduría GENERAL DE LA NACIÓN realizar los respectivos nombramientos en periodo de prueba en todos los cargos no ofertados y declarados desiertos.*

**SEPTIMO:** *Ordenar a la procuraduría General de La Nación que, mediante un comité especializado con funcionarios de la misma Procuraduría General de La Nación, verificar toda la planta general del SENA, respecto a todos los cargos que se encuentren con nombramiento provisional, en Encargo y en vacancia definitiva, y verificar con el Historial de los actos administrativos el por qué ni el SENA ni la CNSC le dieron cumplimiento a la ley 1960 y proveyeron definitivamente con listas de elegibles todos los cargos no ofertados que han existido en el SENA y cuya provisión debía darse en estricto orden de Mérito.*

**NOVENO:** *Ordenar a la Procuraduría General de La Nación, suspender el nuevo Concurso en el SENA, hasta tanto no se investiguen todas las irregularidades que se dieron en la convocatoria 436 de 2017 por posibles actos de corrupción en el concurso, y revisar si con estos nuevos cargos ofertados se podía hacer Uso de lista de ilegibles con los elegibles de la Convocatoria 436 de 2017.*" (Subrayado fuera de texto)

Al respecto solicita se declare la improcedencia de la tutela frente a la procuraduría general de la nación, dado a que esa entidad no tiene injerencia alguna en una posible vulneración de los derechos invocados por el accionante, ni tampoco es la autoridad encargada de satisfacer sus pretensiones, por tratarse de asuntos que no son de su competencia.

Frente al caso en concreto indica que, interviene o realiza gestiones preventivas ante las jurisdicciones contencioso administrativo, constitucional y ante las diferentes instancias de la jurisdicción penal, penal militar, civil, ambiental y agraria, de familia y agraria, de familia, laboral, ante la Comisión Nacional de Disciplina Judicial y las autoridades administrativas y de policía, su intervención se desarrolla de forma selectiva, y obtiene trascendencia siempre que se desarrolle en defensa de los derechos y las garantías fundamentales.

Así las cosas recuerda que, la PGN no actúa dentro de los procesos o trámites administrativos como abogado defensor de los sujetos o intervinientes, sino que procede conforme lo prevén la Constitución y la Ley, es decir, cuando sea necesario como garante de los derechos, sin que su

actuación sea obligatoria, ni su presencia sea exigible para darle validez a lo actuado, inclusive los conceptos emitidos no son de obligatorio acogimiento por el parte del juez de conocimiento o de la autoridad administrativa.

Por consiguiente, es la autoridad administrativa directora del proceso respectivo, quien debe adoptar las medidas necesarias para garantizar el respeto de los derechos fundamentales y el equilibrio entre las partes.

Así mismo, indica que la Procuraduría no coadministra las funciones de otras entidades, so pena de extralimitarse en alguna de sus competencias, lo cual le está prohibido.

Frente a la solicitud de investigación, (pretensión 5) indica el accionante que:

**"VIGESIMO NOVENO:** Que, en el mismo fallo de tutela No 11001334204920210004200 del 5 de marzo de 2021, emitido por este honorable despacho, se **ORDENÓ** en el **TERCER** punto del resuelve lo siguiente:

**TERCERO. OFICIAR** a la Procuraduría General de la Nación para que se investigue a los presuntos responsables de la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC, por no dar aplicación retrospectiva de la Ley 1960 del 2019." (...)

"En este punto es de resaltar que el fallo de tutela es del 05 de marzo de 2021 y que solamente hasta agosto de 2023, se le está dando cumplimiento al mismo por parte de la procuraduría General de la Nación, es decir, más de treinta meses después. (...)"

Igualmente, en el apartado de la petición de la presente acción indico:

**"QUINTO:** Ordenar a la PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION dar cumplimiento al fallo y proceda a investigar a los presuntos responsables de la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC, por no dar aplicación retrospectiva de la Ley 1960 del 2019. "

Manifiesta que, no se comparte lo señalado por la parte accionante, pues indica que el oficio del juzgado doce administrativo de oralidad del circuito de Bogotá sección segunda, tiene como fecha de registro en el sistema de gestión documental SIGDEAA d la PGN, el 7/7/2023 como se puede verificar en el siguiente reporte:

## INFORMACIÓN DEL RADICADO

| DATOS BÁSICOS        |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                             |             |                        |
|----------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------------|------------------------|
| NÚMERO DE EXPEDIENTE |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                             |             |                        |
| PUNTO DE RADICACIÓN  | Pr. División de Relacionamento con el ciudadano                                                                                                                                                                                                                                                                                             | DEPENDENCIA | Proc Primera Distrital |
| No. RADICACIÓN       | E-2023-428138                                                                                                                                                                                                                                                                                                                               | F. RADICADO | 07/07/2023 15:31       |
| ASUNTO               | MAIL PROCESSOR RV: 131/2023 EL JUZGADO 12 ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA DE BOGOTÁ, NOTIFICA FALLO DEL 05-03-2023 QUE DECLARAR IMPROCEDENTE LA ACCIÓN DE TUTELA RAD. 11001334204920210004200 INSTAURADA POR MAGDA BIBIANA MARTÍNEZ ROBERTO CONTRA LA COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL ? CNSC Y SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE - SENA. |             |                        |
| ESTADO               | FIN ENVIADO A OFICINA VIRTUAL                                                                                                                                                                                                                                                                                                               |             |                        |

| SERVICIOS/PROCEDIMIENTOS               |                                                                                                                         |                             |                  |                  |
|----------------------------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------|------------------|------------------|
| Servicio/Procedimiento                 | Grupo organizativo                                                                                                      | Estado                      | Fecha inicio     | Fecha fin        |
| Entrada Comunicaciones Oficiales       | Pr. División de Relacionamento con el ciudadano                                                                         | FIN, ASIGNADAS COMPETENCIAS | 07/07/2023 15:31 | 10/07/2023 13:05 |
| Envío a Responsable de Correspondencia | PROCURADURÍA DELEGADA PREVENTIVA Y DE CONTROL DE GESTIÓN 1: PRIMERA PARA LA VIGILANCIA PREVENTIVA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA | FIN NO DEPENDENCIA          | 10/07/2023 13:05 | 14/07/2023 7:30  |
| Envío a Responsable de Correspondencia | PROCURADURÍA DELEGADA PREVENTIVA Y DE CONTROL DE GESTIÓN 2: SEGUNDA PARA LA VIGILANCIA PREVENTIVA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA | FIN NO DEPENDENCIA          | 14/07/2023 7:30  | 14/07/2023 10:27 |
| Envío a Responsable de Correspondencia | PROCURADURÍA DELEGADA PREVENTIVA Y DE CONTROL DE GESTIÓN 1: PRIMERA PARA LA VIGILANCIA PREVENTIVA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA | FIN NO DEPENDENCIA          | 14/07/2023 10:27 | 14/07/2023 16:46 |

| SERVICIOS/PROCEDIMIENTOS               |                                             |                               |                  |                  |
|----------------------------------------|---------------------------------------------|-------------------------------|------------------|------------------|
| Servicio/Procedimiento                 | Grupo organizativo                          | Estado                        | Fecha inicio     | Fecha fin        |
| Envío a Responsable de Correspondencia | División de Relacionamento con el Ciudadano | FIN NO DEPENDENCIA            | 14/07/2023 16:46 | 17/07/2023 11:36 |
| Envío a Responsable de Correspondencia | Proc Primera Distrital                      | FIN ENVIADO A OFICINA VIRTUAL | 17/07/2023 11:36 | 28/07/2023 13:21 |

| INTERESADOS            |              |                                                      |                                                  |             |              |          |
|------------------------|--------------|------------------------------------------------------|--------------------------------------------------|-------------|--------------|----------|
| Tipo de identificación | Nº documento | Nombre                                               | Dirección                                        | Municipio   | Departamento | País     |
| NIT                    |              | JUZGADO 12 ADMINISTRATIVO DE BOGOTÁ- SECCIÓN SEGUNDA | CARRERA 57 # 43-91 C.A.N. PISO 4 SECCIÓN SEGUNDA | BOGOTÁ D.C. | BOGOTÁ       | COLOMBIA |

Situación que es de conocimiento del accionante, pues en su escrito de tutela al respecto señaló: "CUATRIGESIMO QUINTO: El Juzgado 12 Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá D.C., en respuesta al desacato informa que ellos en ningún momento notificaron a la procuraduría para que investigara a la CNSC por el incumplimiento a la Ley 1960 de 2019 y que por tal motivo los notificarían para el cumplimiento del fallo."

Ahora bien, conforme lo señalado por la Procuraduría Primera Distrital de instrucción, dicha solicitud fue remitida por competencia al jefe de CONTROL INTERNO DISCIPLINARIO DE LA COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL - CNSC.

Respecto del poder disciplinario preferente, recuerda que se trata de una facultad discrecional reglada del Procurador General de la Nación<sup>1</sup>, consagrada en los artículos 2º y 3º de la Ley 1952 de 2019:

*"ARTÍCULO 2. Titularidad de la potestad disciplinaria. funciones jurisdiccionales de la Procuraduría General de la Nación independencia de la acción. El Estado es el titular de la potestad disciplinaria.*

*(...)*

*Sin perjuicio del poder disciplinario preferente de la Procuraduría General de la Nación y de las personerías distritales y municipales, **corresponde a las oficinas de control disciplinario interno** y a los funcionarios con potestad disciplinaria de las ramas, órganos y entidades del Estado, conocer de los asuntos disciplinarios contra los servidores públicos de sus dependencias.*

*ARTÍCULO 3. Poder disciplinario preferente. La Procuraduría General de la Nación es titular del ejercicio preferente del poder disciplinario en cuyo desarrollo podrá iniciar, proseguir **o remitir cualquier investigación o juzgamiento de competencia de los órganos de control disciplinario interno de las entidades públicas** y personerías distritales y municipales. Igualmente, podrá asumir el proceso en segunda instancia.*

*Las personerías municipales y distritales tendrán frente a la administración poder disciplinario preferente". (Subrayado y negrilla fuera del texto).*

Por su parte en la sentencia C-026 de 2009 la corte constitucional sostuvo que:

*"Lo que distingue al poder disciplinario preferente de la Procuraduría General de la Nación es que a través de él la Procuraduría puede decidir, con base en criterios objetivos y razonables, qué investigaciones, quejas o procesos disciplinarios reclama para sí, con el objeto de conocer y pronunciarse directamente sobre los mismos (...)"<sup>2</sup>*

*"[la potestad de la Procuraduría para ejercer el poder disciplinario sobre cualquier empleado estatal, cualquiera que sea su vinculación, tiene el carácter de prevalente o preferente. En consecuencia, dicho organismo está autorizado para desplazar al funcionario público que esté adelantando la investigación, quien deberá suspenderla en el estado en que se encuentre y entregar el expediente a la Procuraduría. Como es obvio, si la Procuraduría decide no intervenir en el proceso disciplinario interno que adelanta la entidad a la que presta sus servicios el investigado, será ésta última la que tramite y decida el proceso correspondiente."*

Así las cosas, cuando las solicitudes de investigación son recibidas por la Procuraduría General de la Nación, con base en un análisis autónomo y ponderado, la dependencia a la cual se asignan las diligencias puede asumir o no tales asuntos, es decir, la sola presentación de la solicitud no obliga a que la decisión sea la de asumir el conocimiento de las diligencias. Por lo anterior, no se considera que se esté vulnerado derecho alguno a la parte accionante, por lo que se solicita declarar la improcedencia de las pretensiones relacionadas con este tema.

En cuanto a las pretensiones octava y décima, le corresponde a la parte interesada, elevar la petición ante la parte interesada, elevar petición ante esa entidad, solicitando la intervención o el inicio de acciones, pues insiste que la acción de tutela fue concebida por el Legislador para proteger derechos de estirpe iusfundamental, cuando se vieren vulnerados o amenazados por acciones u omisiones de cualquier autoridad pública o los particulares, no para intervenir ante autoridades estatales para lograr priorización de los procesos que éstas adelanten, pues ello contraría el principio de igualdad.

Igualmente manifiesta que, se configura la inexistencia de causa vulneradora, al respecto el accionante en el escrito tutelar indica que se le violaron sus derechos fundamentales, y el mecanismo de amparo constitucional se torna improcedente en lo que respecta a la PGN, entre otras causas, CUANDO NO EXISTE una actuación u omisión del agente accionado o vinculado, a la que se le pueda endilgar la supuesta amenaza o vulneración de las garantías fundamentales en cuestión.

LA IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA COMO MECANISMO TRANSITORIO, AL NO CONFIGURARSE UN PERJUICIO IRREMEDIABLE: La



acción de tutela es procedente de manera excepcional como mecanismo transitorio de protección, siempre que se pretenda evitar la ocurrencia o consumación de un perjuicio irremediable.

Ha expresado la Corte Constitucional, además, que el juez de tutela no está habilitado para conceder el amparo transitorio, que por expresa disposición constitucional se condiciona a la existencia de un perjuicio irremediable, si el perjuicio alegado no aparece acreditado en el expediente, toda vez que éste no está en capacidad de estructurar, concebir, imaginar o proyectar, por sí mismo el contexto fáctico en el que ha tenido ocurrencia el presunto daño irreparable.

En el caso que nos ocupa, la parte accionante no prueba la existencia de un perjuicio irremediable, ni de una amenaza concreta y fehaciente contra algún derecho fundamental que haga procedente la acción de tutela de manera transitoria, debiendo ser rechazada por improcedente.

Al respecto, el Honorable Consejo de Estado en sentencia de 6 de noviembre de 2014, radicado 17001-23-33-000-2014-00295-01, Magistrada Ponente Dra. Susana Buitrago Valencia, indicó:

*«La acción de tutela no es el mecanismo indicado para ventilar este tipo de pretensiones, pues, como es sabido, se caracteriza por ser un mecanismo residual y excepcional solamente en el caso de que no exista otro medio adecuado de defensa judicial, puede el juez de tutela proveer sobre la posible violación de derechos fundamentales, a menos de que se ejerza como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable»*

Finalmente, por las razones anteriores, solicita se declare la IMPROCEDENCIA de la presente acción de tutela en lo que respecta a la Procuraduría General de la Nación.

**JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO DE BOGOTÁ SECCIÓN SEGUNDA**, conforme lo ordenado en el auto admisorio, procedió a recorrer el traslado de la presente acción, a través de **YOLANDA VELASCO GUTIÉRREZ**, obrando en calidad de juez, quien manifiesta que:

La suscrita Juez Doce Administrativo de Oralidad de Bogotá – Sección Segunda, conoció la acción de tutela interpuesta por la señora GRACIELA PULIDO LEON, con radicado 11001-33-35-012-2020-00315-00, en la cual se profirió sentencia el 30 de noviembre de 2020 y se resolvió:

*“PRIMERO: TUTELAR el derecho de acceso a cargos públicos y petición de la señora GRACIELA PULIDO LEON violados por la CNSC*

*SEGUNDO: ORDENAR a la CNSC dar aplicación a lo dispuesto en la ley 1960 con efectos retrospectivos.*

*TERCERO: Extender con efectos intercomunis lo dispuesto en el numeral segundo a todos con concursantes de la convocatoria 436 del 2017, cuyas listas se encuentren vigentes.*

*CUARTO: Disponer que mientras no se haya dado cumplimiento a esta providencia, las listas de elegibles de la convocatoria 436, vigentes a la fecha, no perderán vigencia.”*

Esa providencia fue objeto de impugnación, y el Tribunal Administrativo de Cundinamarca en providencia del 28 de enero de 2021, resolvió:

*PRIMERO: REVOCAR los efectos inter comunis declarados por el Juzgado Doce (12) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, en la sentencia de tutela de primera instancia proferida el 30 de noviembre de 2020, por las razones expuestas en las consideraciones que anteceden.*

*SEGUNDO: MODIFICAR el numeral primero y segundo de la sentencia del 30 de noviembre de 2020 proferida por el Juzgado Doce (12) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, en su lugar:*

- (I) AMPARAR los derechos fundamentales de acceso a cargos públicos, debido proceso y petición de Graciela Pulido León, de conformidad con la parte motiva de esta sentencia.*
- (II) ORDENAR a la Comisión Nacional del Servicio Civil, a través de quien corresponda que, en sus actuaciones administrativas proferidas en virtud de la Convocatoria No. 436 de 2017, de aplicación a lo dispuesto en el artículo 6° de la Ley 1960 de 2019 con efectos retrospectivos a la accionante, de conformidad con lo expresado en la sentencia T-340 de 2020 proferida por la Corte Constitucional.*

*TERCERO: CONFIRMAR en lo demás la sentencia impugnada únicamente en favor de la parte actora.*

Por otro lado, el juzgado conoció también de la acción de tutela instaurada por la señora MAGDA BIBIANA MARTÍNEZ ROBERTO, identificada con la radicación No. 11001-33-35-012-2021-00042-00 en contra del Servicio Nacional de Aprendizaje - SENA y de la Comisión Nacional del Servicio Civil. Impartido el trámite procesal de que trata el Decreto Ley 2591 de 1991, se profirió sentencia el 5 de marzo de 2021, por medio de la cual se resolvió lo siguiente:

*« PRIMERO. DECLARAR IMPROCEDENTE la acción de tutela instaurada por la señora MAGDA BIBIANA MARTÍNEZ ROBERTO, identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 52.087.053, por lo expuesto en la parte motiva.*

*SEGUNDO. EXHORTAR a la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC para que acate el fallo constitucional T – 340 del 2020, que dispuso la aplicación retrospectiva de la ley 1960 del 2019, conforme se argumenta en esta providencia.*

*TERCERO. OFICIAR a la Procuraduría General de la Nación para que se investigue a los presuntos responsables de la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC, por no dar aplicación retrospectiva de la Ley 1960 del 2019.*

Al respecto sobre la presunta violación de derechos, de la relación de actuaciones adelantadas por el Juzgado, señaladas en el capítulo anterior, se tiene:

El proceso 11001-33-35-012-2020-00315-00, fue iniciado por la señora Graciela Pulido León, en contra del Servicio Nacional de Aprendizaje - SENA y de la Comisión Nacional del Servicio Civil. Las actuaciones surtidas en esta acción no involucraron a la aquí tutelante, pues si bien, en un principio se profirió sentencia en la que se declaraba los efectos intercomunis, los mismos fueron revocados por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

En el proceso 11001-33-35-012-2021-00042-00, la tutela fue declarada improcedente; no se dio orden alguna que fuera pasible de cumplimiento por las accionantes, en esta, la accionante no fue parte por lo tanto no está legitimada para solicitar la protección de derecho alguno derivado de las actuaciones allí desplegadas; el exhorto que se realizó a la CNSC no tiene fuerza vinculante y finalmente, mediante oficio No. 131 del 07 de julio de 2023, se cumplió la orden impartida a la secretaría del Despacho en el numeral tercero de la sentencia.

Por lo anterior considera que este Juzgado no ha transgredido las prerrogativas constitucionales que el accionante pregon, ni ha tomado parte

de las actuaciones que según el actor le sirven de sustento para interponer la tutela que su honorable Despacho conoce. Por tal motivo solicita, se desvincule de la presente actuación.

**COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL Y EL SERVICIO NACIONAL DE APREDIZAJE – SENA**, conforme lo ordenado en el auto admisorio, procedió a descorrer el traslado de la presente acción, a través de **YEIMY NATALIA PERAZA MORENO**, obrando en calidad de Coordinadora del Grupo de Relaciones Laborales, quien manifiesta que, en el caso en concreto:

➤ **USOS DE LISTAS PARA LA PROVISIÓN DE EMPLEOS EQUIVALENTES:**

En virtud de las decisiones adoptadas por el Juzgado Doce Administrativo de Oralidad del Circuito de Bogotá – Sección Segunda- dentro las acciones de tutela promovidas por la señora MAGDA BIBIANA MARTÍNEZ, en las cuales se dispuso "(...) EXHORTAR a la Comisión Nacional del Servicio Civil - CNSC para que acate el fallo constitucional T- 340 del 2020, que dispuso la aplicación retrospectiva de la ley 1960 del 2019, conforme se argumenta en esta providencia. (...)”, el SENA ha reportado en el aplicativo SIMO de la CNSC las vacantes definitivas de la planta de personal susceptibles de provisión mediante el uso de listas de elegibles de la Convocatoria No. 436 de 2017.

El reporte de estos empleos se hizo teniendo en cuenta la definición de “empleos equivalentes” realizada por la Sala Plena de la Comisión Nacional del Servicio Civil en el Criterio Unificado del 22 de septiembre de 2020:

*“(...) Se entenderá por empleos equivalentes aquellos que pertenezcan al mismo nivel jerárquico, tengan grado salarial igual, posean el mismo requisito de experiencia, sean iguales o similares en cuanto al propósito principal o funciones, requisitos de estudios competencias.”*

Por tal razón, para determinar la equivalencia de una vacante respecto a un empleo ofertado en la Convocatoria No. 436 de 2017 es necesario considerar los siguientes parámetros:

- 1) Que la vacante corresponda al mismo nivel jerárquico que la OPEC ofertada en la Convocatoria No. 436 de 2017.
- 2) Que tanto la vacante de la planta de personal como el empleo ofertado tengan el mismo grado salarial.
- 3) El propósito, funciones, competencias, requisitos de estudio y requisitos de experiencia de la vacante definitiva deben coincidir con la OPEC ofertada en la Convocatoria No. 436 de 2017

Bajo este entendido, el perfil de la vacante debe coincidir con el de la OPEC reportada en la Convocatoria No. 436 de 2017, ya que la Resolución No. 1458 de 2017 “*Por la cual se actualiza el Manual Específico de Funciones y de Competencias Laborales para los empleos de la Planta de Personal del Servicio Nacional de Aprendizaje – SENA*” dispone las funciones y requisitos de experiencia y formación académica propias de todos los empleos, las cuales están encaminadas a desarrollar un proceso administrativo o área temática específicos y únicos.

Por consiguiente, a través de los oficios Nros. 20213201737902 y 2021RE018008 de 2021, se formalizó ante la CNSC de las vacantes definitivas objeto de provisión a partir de los usos de listas de elegibles.

En cuanto al caso en concreto de JOSÉ ALBERTO BUELVAS URUETA:

Como contexto de la convocatoria No. 436 de 2017 y expedición de listas de elegibles:

La Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC, apertura la Convocatoria 436 de 2017, para proveer definitivamente los empleos vacantes del personal perteneciente al sistema general de carrera administrativa del SENA. Las reglas de este concurso de méritos se dispusieron en el Acuerdo No 20171000000116 del 24 de julio de 2017.

Dentro del proceso de selección, el SENA reportó CINCO (5) vacantes del empleo denominado INSTRUCTOR CODIGO 3010 – AREA TEMATICA GESTIÓN LOGÍSTICA. Estas vacantes se ofertaron en la Convocatoria No. 436 de 2017 con el código OPEC 59387.

De acuerdo con los resultados de las pruebas aplicadas en el proceso, la CNSC en estricto orden de mérito, mediante la Resolución No CNSC – 20192120048655 del 2 de mayo de 2019 conformó la lista de elegibles para proveer CINCO (5) vacantes del empleo de carrera administrativa identificado con el código OPEC No 59387 INSTRUCTOR CODIGO 3010 – AREA TEMATICA GESTIÓN LOGÍSTICA.

De conformidad con la parte resolutive del citado acto administrativo, proferido por la CNSC, en el artículo primero, la lista de elegibles se conformó con 13 ciudadanos, encontrándose entre ellos el accionante en el puesto 9, con un puntaje de 76.71.

**RESUELVE:**

**ARTÍCULO PRIMERO.-** Conformar la Lista de Elegibles para proveer cinco (5) vacantes del empleo de carrera denominado **Instructor**, Código **3010**, Grado 1, del Servicio Nacional de Aprendizaje -SENA, ofertado a través de la Convocatoria No. 436 de 2017 - SENA, bajo el código OPEC No. **59387**, así:

| Posición | Tipo Documento | Documento | Nombres          | Apellidos          | Puntaje  |
|----------|----------------|-----------|------------------|--------------------|----------|
| 1        | CC             | 72248537  | GUILLERMO RAFAEL | ANGULO VEGA        | 80,54 // |
| 2        | CC             | 72130990  | JUAN CARLOS      | FORNARIS RENGIFO   | 80,02 // |
| 3        | CC             | 8672155   | RAMIRO ANTONIO   | LÓPEZ MIZUNO       | 79,97 // |
| 4        | CC             | 22731651  | MELISSA MILENA   | PONTON JIMENEZ     | 79,55 // |
| 5        | CC             | 72008500  | RODNY ALEXANDER  | DELGADO VILLADIEGO | 78,81 // |
| 6        | CC             | 77181934  | BLADIMIR ANTONIO | BARRAZA CABARCAS   | 78,38 // |
| 7        | CC             | 72212002  | NARCISO JOSÉ     | DE LA HOZ REAL     | 76,97 // |
| 8        | CC             | 45514574  | LIADIS ZENITH    | LAGUNA ORTEGA      | 76,78 // |
| 9        | CC             | 92031637  | JOSE ALBERTO     | BUELVAS URUETA     | 76,71 // |
| 10       | CC             | 73163458  | RICARDO          | GAVIRIA BARRETO    | 76,49 // |
| 11       | CC             | 72178745  | OSCAR JOSÉ       | MARTÍNEZ LÓPEZ     | 76,03 // |
| 12       | CC             | 8781653   | ELKIN MANUEL     | UPARELA VASQUEZ    | 75,90 // |
| 13       | CC             | 8737207   | ROBERTO JUAN     | BENAVIDES MERLANO  | 74,99 /  |

Dando cumplimiento a lo previsto en el Acuerdo de la Convocatoria y el Acuerdo No. 562 de 2016 de la CNSC (norma aplicable a la Convocatoria No. 436 de 2017), las únicas CINCO VACANTES ofertadas con el código OPEC 59387, fueron provistas por quienes ocuparon la mejor posición meritatoria de la lista, por lo que el accionante no alcanzó la posición meritatoria para ser vinculada a la Entidad.

La lista de elegibles de la OPEC 59387 venció el 13 de mayo de 2021 de 2021



Fecha vencimiento de la  
lista

13 may. 2021

Manifiesta que se configura la improcedencia de la acción de tutela, pues los artículos 86 de la Constitución Política y 1 del Decreto 2591 de 1991, determinan los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela, los cuales se resumen en existencia de legitimación por activa y por pasiva; instauración del amparo de manera oportuna (inmediatez); y agotamiento de los mecanismos judiciales disponibles, salvo que se configure la ocurrencia de un perjuicio irremediable o que tales vías sean inexistentes o ineficaces (subsidiariedad); por lo cual se analizará si en el presente asunto se cumplen los mencionados requisitos.

Legitimación por activa: El artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, reglamentario de la Acción de Tutela, establece: *"Legitimidad e interés. La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquiera persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por si misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos. Se puede agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no está en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud. También podrá ejercerla el Defensor del Pueblo y los personeros municipales."* Consecuente con lo anterior, el accionante está legitimado para interponer la acción de tutela.

Legitimación por pasiva: La parte pasiva en la acción de tutela es aquella que ha sido señalada de violar o amenazar los derechos fundamentales de alguien, y alrededor de ella se estructuran la legitimación en la causa por pasiva que *"pertenece al demandado y a quienes intervengan para controvertir la pretensión del demandante"*

En este orden, de conformidad con el artículo 31 de la Ley 909 de 2004, con los resultados de las pruebas la CNSC, es quien elabora en estricto orden de mérito la lista de elegibles, que tendrá una vigencia de dos (2) años:

Por lo anterior, el SENA no es sujeto pasivo de la presente acción de tutela, por cuanto no le corresponde la elaboración o conformación de listas de elegibles, considerando además que para efectuar un nombramiento en periodo de prueba se debe contar con la respectiva autorización de la CNSC.

En cuanto a la inmediatez, el artículo 86 de la Constitución Política dispone que el amparo de tutela está previsto para la "protección inmediata" de los derechos fundamentales que se consideren vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los términos previstos en la ley. De esta manera, el ordenamiento constitucional busca asegurar que el recurso sea utilizado para atender vulneraciones que de manera urgente requieren de la intervención del juez de tutela.

En cuanto a la Subsidiariedad El artículo 86 de la Carta establece que la acción de tutela "sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio

para evitar un perjuicio irremediable". En este orden, de conformidad con lo establecido en el Decreto 2591, artículo 6 numeral 1, la acción de tutela no procederá cuando:

*"Causales de improcedencia de la tutela. La acción de tutela no procederá: // 1. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante..."* El resaltado es nuestro.

En el caso que nos ocupa, el accionante tiene otros medios de defensa judicial contra las decisiones tomadas por el SENA o la CNSC, las cuales se expresan en actos administrativos y que el mismo aporta como prueba con el escrito de tutela, por lo cual debería demandar dichas decisiones, en este caso la acción judicial corresponde a los medios de control en la jurisdicción contenciosa administrativa, establecidos en la Ley 1437 de 2011.

Así mismo, cuenta con la posibilidad de solicitar ante la jurisdicción contenciosa administrativa como medida cautelar la suspensión de los actos administrativos que considera fueron ilegales o inconstitucionales.

Lo anterior, teniendo en cuenta que la acción de tutela es un mecanismo excepcional, que brinda protección inmediata de los derechos constitucionales, cuando estos resulten vulnerados o amenazados por la acción de cualquier autoridad pública, pero en ninguna manera se establece como acción que pueda ser sustitutiva de las acciones ordinarias que se ejercen ante las autoridades jurisdiccionales competentes.

Adicional La Corte Constitucional dentro de las excepciones que establece al principio de residualidad y subsidiariedad planteó, que, es procedente la acción de tutela cuando se evidencie un perjuicio irremediable, el cual ha definido así "La irremediabilidad del perjuicio, implica que las cosas no puedan retornar a su estado anterior, y que sólo pueda ser invocada para solicitar al juez la concesión de la tutela como "mecanismo transitorio" y no como fallo definitivo, ya que éste se reserva a la decisión del juez o tribunal competente. Es decir, se trata de un remedio temporal frente a una actuación arbitraria de autoridad pública, mientras se resuelve de fondo el asunto por el juez competente.

Es de anotar que el accionante, pese a que invoca la procedencia de la tutela con la finalidad de evitar un perjuicio irremediable, no solicitó una protección transitoria, ni probó o se esforzó por aportar algún material probatorio para demostrar que en este caso hay algún perjuicio irremediable que se deba tutelar.

En suma, dentro de la presente acción de tutela, no se encuentra probado el requisito, de que el accionante se encuentre en un perjuicio irremediable, teniendo en cuenta además que toda la actuación adelantada por el SENA en el caso concreto se deriva del estricto cumplimiento de una orden judicial.

Finalmente solicita NEGAR POR IMPROCEDENTE las pretensiones del accionante, o en caso contrario DENEGAR LAS PRETENSIONES.

**COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL**, conforme lo ordenado en el auto admisorio, procedió a descorrer el traslado de la presente acción, a través de **JHONATAN DANIEL ALEJANDRO SÁNCHEZ MURCIA**, obrando

en calidad de jefe de la Oficina Asesora Jurídica, quien manifiesta que, en el caso en concreto:

Se configura la falta de legitimación en la causa por pasiva, pues Respecto a la pretensión de la accionante, solicita ser desvinculada de la presente tutela, teniendo en cuenta que se advierte una FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA, toda vez que, si bien es cierto que la CNSC llevó a cabo el proceso de concurso para proveer los empleos vacantes definitivos en la planta de personal del Servicio Nacional de Aprendizaje (SENA), también lo es que esta Comisión no tiene competencia para administrar la planta de personal de dicha entidad, ni tiene la facultad nominadora, así como tampoco tiene incidencia en la expedición de los actos administrativos de nombramiento en periodo de prueba y posesión de los elegibles.

En relación con la falta de legitimación en la causa, traen a colación la sentencia de 16 de febrero de 2017 del Magistrado Jaime Orlando Santofimio Gamboa, dentro del expediente radicado 73001233100020060088301 (40390) A, el presupuesto procesal de legitimación material en la causa alude a la "participación real de las personas en el hecho que origina la presentación de la demanda". En este sentido, es preciso concluir que la CNSC no es la llamada a atender las pretensiones impetradas por el accionante, ya que, por imperativo constitucional y legal, la materia objeto de la presente solicitud escapa a la competencia de la misma, teniendo en cuenta que es el representante legal de la entidad en quien recae la facultad de administración de la planta de personal.

Igualmente manifiesta que, se configura la inexistencia de perjuicio irremediable, pues en el presente caso, no sólo el accionante no demuestra la inminencia, urgencia, gravedad y el carácter impostergable del amparo que se reclama; sino que no existe perjuicio irremediable en lo que pretende controvertir, en la medida que, es necesario que el actor acredite objetivamente la necesidad instantánea de proteger un derecho amenazado, frente al particular, la Corte Constitucional en Sentencia T - 451 de 2010 ha señalado lo siguiente:

*"La acción de tutela como mecanismo de protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales debe ser entendida como un instrumento integrado al ordenamiento jurídico, de manera que su efectiva aplicación sólo tiene lugar cuando dentro de los diversos medios que aquél ofrece para la realización de los derechos, no exista alguno que resulte idóneo para proteger instantánea y objetivamente el que aparece vulnerado o es objeto de amenaza por virtud de una conducta positiva o negativa de una autoridad pública o de particulares en los casos señalados por la ley, a través de una valoración que siempre se hace en concreto, tomando en consideración las circunstancias del caso y la situación de la persona, eventualmente afectada con la acción u omisión. No puede existir concurrencia de medios judiciales, pues siempre prevalece la acción ordinaria; de ahí que se afirme que la tutela no es un medio adicional o complementario, pues su carácter y esencia es ser único medio de protección que, al afectado en sus derechos fundamentales, brinda el ordenamiento jurídico".*

En suma, no toda circunstancia contraria al goce efectivo de derechos o prerrogativas del individuo configura un perjuicio irremediable, este exige un considerable grado de certeza y suficientes elementos fácticos que así lo demuestren, circunstancias que no se perciben en la presente acción. En el presente caso, es menester indicar que el accionante no demostró la inminencia, urgencia, gravedad y el carácter impostergable del amparo que reclama.

En cuanto al desarrollo de la convocatoria No. 436 de 2017, La Comisión Nacional del Servicio Civil en uso de sus competencias Constitucionales y Legales procedió a adelantar el Concurso Abierto de Méritos para proveer las vacantes definitivas del Servicio Nacional de Aprendizaje - SENA. Para tal efecto, se expidió el Acuerdo No. 20171000000116 del 24 de julio de 2017, modificado por los Acuerdos Nos. 20171000000146 del 05 de septiembre de 2017, 20171000000156 del 19 de octubre de 2017 y 20181000000876 del 19 de enero de 2018, los cuales se encuentran publicados en la página Web de la CNSC.

Los anteriores Acuerdos establecen los lineamientos y parámetros respecto de los cuales se llevará a cabo la Convocatoria. De conformidad con lo establecido en el numeral 1º del artículo 31 de la Ley 909 de 2004, la Convocatoria es norma reguladora de todo concurso y obliga tanto a la administración, como a las entidades contratadas para su realización y a los participantes. En este punto, deviene procedente enunciar algunos apartes de la Sentencia SU - 446 de 2011, por la cual, la Corte Constitucional, señaló:

*"...Dentro de este contexto, la convocatoria es, entonces, "la norma reguladora de todo concurso y obliga tanto a la administración, como a las entidades contratadas para la realización del concurso y a los participantes", y como tal impone las reglas que son obligatorias para todos, entiéndase administración y administrados-concursantes. Por tanto, como en ella se delinean los parámetros que guiarán el proceso, los participantes, en ejercicio de los principios de buena fe y confianza legítima, esperan su estricto cumplimiento. La Corte Constitucional ha considerado, entonces, que el Estado debe respetar y observar todas y cada una de las reglas y condiciones que se imponen en las convocatorias, porque su desconocimiento se convertiría en una trasgresión de principios axiales de nuestro ordenamiento constitucional, entre otros, la transparencia, la publicidad, la imparcialidad, así como el respeto por las legítimas expectativas de los concursantes. En consecuencia, las normas de la convocatoria sirven de auto vinculación y autocontrol porque la administración debe "respetarlas y que su actividad, en cuanto a la selección de los aspirantes que califiquen para acceder al empleo o empleos correspondientes, se encuentra previamente regulada. (...)"*

Es por tal razón, que las reglas señaladas para las convocatorias, son las leyes del concurso y son inmodificables, salvo que sean contrarias a la Constitución Política, situación que no ocurre en el presente caso.

De conformidad con lo establecido en el artículo 4 del Acuerdo No. 20171000000116 del 24 de julio de 2017, la Convocatoria No. 436 de 2017 - SENA, tiene contempladas las siguientes etapas:



1. Convocatoria y divulgación.
2. Inscripciones.
3. Verificación de requisitos mínimos.
4. Aplicación de pruebas.
  - 4.1 Pruebas sobre Competencias Básicas y Funcionales.
  - 4.2 Pruebas sobre Competencias Comportamentales.
  - 4.3 Valoración de Antecedentes.
  - 4.4 Prueba Técnico-Pedagógica para cargos de Instructor.
5. Conformación de Listas de Elegibles.
6. Período de Prueba.

Situación del accionante en el proceso de selección, El accionante se inscribió al proceso de selección para el empleo denominado Instructor, Código 3010, Grado 1, correspondiente al área temática de GESTIÓN LOGÍSTICA, identificado con el código de OPEC No.59387, ocupando la posición No. 9 en la Lista de Elegibles, adoptada mediante Resolución No. CNSC 20192120048655 DEL 2/05/19, para proveer cinco (5) vacantes del empleo referido:

**RESUELVE:**

**ARTÍCULO** Mayra Alejandra Ramos Urango (mramosu@cendoj.ramajudicial.gov.co) está conectado empleo de carre...-SENA, ofertado a través de la Convocatoria No. 436 de 2017 - SENA, bajo el código OPEC No. 59387, así:

| Posición | Tipo Documento | Documento | Nombres          | Apellidos          | Puntaje |
|----------|----------------|-----------|------------------|--------------------|---------|
| 1        | CC             | 72248537  | GUILLERMO RAFAEL | ANGULO VEGA        | 80,54   |
| 2        | CC             | 72130990  | JUAN CARLOS      | FORNARIS RENGIFO   | 80,02   |
| 3        | CC             | 8672155   | RAMIRO ANTONIO   | LÓPEZ MIZUNO       | 79,97   |
| 4        | CC             | 22731651  | MELISSA MILENA   | PONTON JIMENEZ     | 79,55   |
| 5        | CC             | 72008500  | ROTHY ALEXANDER  | DELGADO VILLADIEGO | 78,81   |
| 6        | CC             | 77181934  | BLADIMIR ANTONIO | BARRAZA CABARCAS   | 78,38   |
| 7        | CC             | 72212002  | NARCISO JOSÉ     | DE LA HOZ REAL     | 76,97   |
| 8        | CC             | 45514574  | LIADIS ZENITH    | LAGUNA ORTEGA      | 76,78   |
| 9        | CC             | 92031637  | JOSE ALBERTO     | BUELVAS URUETA     | 76,71   |
| 10       | CC             | 73163458  | RICARDO          | GAVIRIA BARRETO    | 76,49   |
| 11       | CC             | 72178745  | OSCAR JOSÉ       | MARTÍNEZ LÓPEZ     | 76,03   |
| 12       | CC             | 8781653   | ELKIN MANUEL     | UPARELA VASQUEZ    | 75,90   |
| 13       | CC             | 8737207   | ROBERTO JUAN     | BENAVIDES MERLANO  | 74,99   |

El referido acto administrativo fue publicado el día 3/05/19, cobró firmeza total el día 13 de mayo de 2019, por lo que su vigencia fue hasta el 13 de mayo de 2021. Lo anterior puede ser evidenciado en la página web del Banca Nacional de Listas de Elegibles (BNLE): <https://bnle.cnscc.gov.co/bnle-listas/bnlelistas-consulta-general>.

| Detalle listas                                                       |               |                  |                     |                         |              |                               |                               |                                                                                       |
|----------------------------------------------------------------------|---------------|------------------|---------------------|-------------------------|--------------|-------------------------------|-------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------|
| Proceso Selección                                                    | Nro. empleo # | Nro. empleo OPEC | Nro. de resolución# | Nro. de lista - Versión | Estado lista | Fecha publicación de la lista | Fecha vencimiento de la lista | Ver datos adicionales                                                                 |
| Convocatoria No. 436 de 2017 Servicio Nacional de Aprendizaje - SENA | 59387         |                  | 20192120048655      | 4748 - 2                | ACTIVA       | 3 may. 2019                   | 13 may. 2021                  |  |

Así entonces, contrario a lo afirmado en su escrito "Actualmente me encuentro como elegible para un cargo con la Denominación INSTRUCTOR, CÓDIGO 3010, GRADO 1, lo que me da derecho a que se me nombré en un

*cargo similar al que me presenté.”*, se recalca que, desde el 13 de mayo de 2021 el accionante fue retirado del Banco Nacional de Listas de Elegibles - BNLE para este empleo.

En cuanto al uso de las listas de elegibles explica, Las Listas de Elegibles que adquirieron firmeza, así como aquellas (listas de elegibles) expedidas como consecuencia de una convocatoria aprobada con antelación a la entrada en vigencia de la Ley 1960 de 2019, seguirán las reglas previstas antes de la modificación de la Ley 909 de 2004 y las establecidas en los respectivos Acuerdos de Convocatoria.

De conformidad con lo expuesto, las listas de elegibles conformadas por la CNSC y aquellas que sean expedidas en el marco de los procesos de selección aprobados con anterioridad al 27 de junio de 2019, deberán usarse durante su vigencia para proveer las vacantes de los empleos que integraron la Oferta Pública de Empleos de Carrera -OPEC- de la respectiva convocatoria y para cubrir nuevas vacantes que se generen con posterioridad y que correspondan a los "mismos empleos" entiéndase, con igual denominación, código, grado, asignación básica mensual, propósito, funciones, ubicación geográfica y mismo grupo de aspirantes; criterios con los que en el proceso de selección se identifica el empleo con un número de OPEC.

Ante lo expuesto, se tiene que las listas de elegibles derivadas de la Convocatoria 436 de 2017, la cual fue aprobada antes de entrar en vigencia de la ley 1960 de 2019, solo pueden ser utilizadas para proveer vacantes de los empleos ofertados en el mencionado proceso de selección, o para cubrir nuevas vacantes de los "mismos empleos".

Aplicación del criterio unificado de 16 de enero de 2020.

En relación con la Aplicación del Criterio Unificado del 16 de enero de 2020, es de advertir que entre las funciones de la Comisión Nacional del Servicio Civil relacionadas con la administración de la carrera administrativa, y que están establecidas en la Ley 909 de 2004, se encuentran las de "h) Expedir circulares instructivas para la correcta aplicación de las normas que regulan la carrera administrativa;" y k) Absolver las consultas que se le formulen en materia de carrera administrativa", razón por la cual, en virtud de sus facultades, la Sala Plena de la CNSC, en sesión del 16 de enero de 2020, aprobó el Criterio Unificado USO DE LISTAS DE ELEGIBLES EN EL CONTEXTO DE LA LEY 1960 DEL 27 DE JUNIO DE 2019.

Por lo que las instrucciones comprendidas en la Circular No. Circular Conjunta No. 20191000000117 de 29 de Julio de 2019 y el Criterio Unificado de 16 de enero de 2020, se expidieron, no sólo en el marco de competencias asignado por la Constitución y la Ley a la CNSC, sino también con el fin de garantizar la correcta aplicación de la normatividad de carrera en los procesos de selección iniciados con antelación a la promulgación de la Ley 1960 de 2019 y aquellos que iban a ser adelantados con posterioridad a la misma, es así, que, frente al uso de las listas de elegibles, el Criterio Unificado de 16 de enero de 2020, planteó dos problemas jurídicos que se suscitaron frente a cuál era el régimen aplicable en los siguientes escenarios:

- A las listas de elegibles conformadas y en firme en los procesos de selección convocados con anterioridad a la entrada en vigencia de la mencionada Ley 960 de 2019.

- A las listas de elegibles que se conformen en los procesos de selección convocados con posterioridad a la entrada en vigencia de la misma Ley 960 de 2019.

Así y como se ha indicado, las listas de elegibles conformadas en la Convocatoria No. 436 de 2017 – SENA, pueden ser usadas durante su vigencia para proveer “*mismos empleos*” que surjan con posterioridad en la planta de personal de la entidad, y no para empleos creados con posterioridad y equivalentes, como pretende la accionante, en la medida que demanda por parte de las entidades, (CNSC y SENA) una actuación no prevista en el marco del proceso de selección.

#### De los mismos empleos y los empleos equivalentes

En este punto, es importante enfatizar que no resulta procedente autorizar el uso de la lista de elegibles bajo el concepto de “*empleos equivalentes*” existentes en la planta de personal del SENA, pues tal situación desconocería que la CNSC cuando autoriza un uso de listas de elegibles, debe ajustarse a los criterios definidos por la ley vigente que reglamentó el concurso de méritos, la cual estableció que los usos de listas se harían para proveer “*mismos empleos*.”

La Ley 909 de 2004 define empleo como “el conjunto de funciones, tareas y responsabilidades que se asignan a una persona y las competencias requeridas para llevarlas a cabo, con el propósito de satisfacer el cumplimiento de los planes de desarrollo y los fines del Estado.” Y así mismo determina que debe contener cada empleo en el Manual Específico de Funciones y Competencias Laborales, es decir la descripción del contenido funcional del empleo, de tal manera que permita identificar con claridad las responsabilidades exigibles a quien sea su titular; y el perfil de competencias que se requieren para ocupar el empleo, incluyendo los requisitos de estudio y experiencia, así como también las demás condiciones para el acceso al servicio. En todo caso, los elementos del perfil han de ser coherentes con las exigencias funcionales del contenido del empleo.

Para efectos de identificar los conceptos tanto de “mismo empleo”, como de “empleo equivalente”, en primera instancia se definirán los elementos que hacen parte tanto de uno como de otro, para lo cual habremos de remitirnos al diccionario de la Real Academia Española donde reposan las siguientes definiciones:

En virtud de lo anterior habrá de entenderse “mismos empleos”, como aquellos a los que corresponde a igual denominación, código, grado, asignación básica mensual, propósito, funciones, requisitos de estudio y experiencia, ubicación geográfica y mismo grupo de aspirantes; criterios con los que en el proceso de selección se identifica el empleo con un número OPEC.

En este sentido, “mismo empleo” corresponde a un empleo exactamente igual en todos los componentes descritos y definidos anteriormente, es decir denominación, código, grado, asignación básica mensual, propósito, funciones, ubicación geográfica y mismo grupo de aspirantes, siendo este el requisito sine

qua non para que un elegible pueda ser nombrado en el empleo para el que concurso y demostró cumplir con lo exigido y no otro para el cual no se sometió a evaluación dentro del proceso de selección.

Ahora bien, a efectos de hacer visible la importancia del grupo de aspirantes como elemento de valoración, un grupo de referencia puede ser entendido, por ejemplo, como el nivel del empleo, el cargo, la OPEC, el grupo empleado para la calificación de una prueba, entre otros. En este último sentido, con relación a la calificación de las pruebas, pueden ser empleados también los términos "grupo normativo" o "grupo de aspirantes". Sea empleado el término "grupo de referencia" como agregado estadístico o "grupo normativo" o "grupo de aspirantes" en el mismo sentido estadístico, representa concretamente el grupo empleado para calificar una prueba. Por ejemplo, se puede calificar una prueba por OPEC, por cuadernillo, por nivel (asistencial, técnico, profesional, asesor), entre otros.

Por lo tanto, el grupo de referencia o normativo concreto o grupo de aspirantes, como agregado estadístico, es el empleado para obtener la calificación estandarizada (usualmente basada en el cálculo de la media y desviación típica).

Por lo expuesto, en el marco del uso de las listas, se entiende que un "cargo es equivalente" a otro cuando tienen asignadas funciones iguales o similares, para su desempeño se exijan requisitos de estudio, experiencia y competencias laborales iguales y correspondan al mismo nivel jerárquico con un grado salarial igual.

En este sentido, para determinar si un empleo es "equivalente" a otro se deberá analizar la similitud de funciones, de requisitos de estudio, experiencia y competencias laborales así como el nivel jerárquico y grado salarial, proceso que inicia con la revisión y selección de los empleos de las listas de elegibles vigentes que se enmarcan en un mismo nivel jerárquico y grado salarial, en segundo lugar, la revisión ya sea de las disciplinas o de los núcleos básicos del conocimiento según corresponda, del tipo y tiempo de experiencia, así como de las competencias de cada uno de los empleos, para finalmente analizar y determinar la similitud de funciones, proceso que requiere de un análisis técnico detallado para determinar el contenido temático de las mismas, reiterándose que tal actuación no se encuentra establecida dentro de las normas que aplicaban para el momento de aprobación de la convocatoria.

Ahora en lo atinente a lo señalado en el artículo 2.2.11.2.3 del Decreto 1083 de 2015 frente a "Empleos equivalentes", cuyo tenor dispuso "Se entiende que un cargo es equivalente a otro cuando tienen asignadas funciones iguales o similares, para su desempeño se exijan requisitos de estudio, experiencia y competencias laborales iguales o similares y tengan una asignación básica mensual igual o superior, sin que en ningún caso la diferencia salarial supere los dos grados siguientes de la respectiva escala cuando se trata de empleos que se rijan por la misma nomenclatura, o el 10% de la asignación básica cuando a los empleos se les aplique nomenclatura diferente"<sup>4</sup>, cabe resaltar, que dicha normativa está dispuesta en el Capítulo 2 Derechos de los Empleados de Carrera por Supresión del Empleo, Título 11 Del retiro del servicio de la aludida norma por lo tanto la aplicación del citado artículo se encuentra encaminada al amparo de los derechos del empleado que

OSTENTA derechos de Carrera Administrativa cuando el empleo que desempeña ha sido objeto de supresión.

En consecuencia, se colige que dicha disposición no es aplicable a los elegibles pues estos no ostentan derechos de carrera en el empleo para el cual concursaron.

Corolario lo anterior, resulta erróneo concluir que por la simple pertenencia a una lista de elegibles se configure un derecho particular y concreto para ser nombrado en periodo de prueba, ya que para que aquello sea procedente, debe existir la vacante definitiva en las mismas condiciones que las ofertadas en el Concurso de Méritos, la lista debe continuar vigente y perentoriamente se debe ser el siguiente en estricto orden de mérito.

Con respecto al CRITERIO UNIFICADO "USO DE LISTAS DE ELEGIBLES PARA EMPLEOS EQUIVALENTES" con fecha de sesión de 22 de septiembre de 2020, se precisa que este procede únicamente para el desarrollo del caso No. 2 planteado en el CRITERIO UNIFICADO "USO DE LISTAS DE ELEGIBLES EN EL CONTEXTO DE LA LEY 1960 DE 27 DE JUNIO DE 2019" con fecha de sesión 16 de enero de 2020, según el cual el régimen aplicable a las listas de elegibles que se conformen en los procesos de selección convocados con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 1960 del 27 de junio de 2019.

Por lo tanto, para el presente caso no aplica el CRITERIO UNIFICADO con fecha de sesión del 22 de septiembre de 2020, por cuanto la Convocatoria No. 436 de 2017 - SENA, inició con la expedición del Acuerdo No. 20171000000116 del 24 de julio de 2017, es decir con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 1960 del 27 de junio de 2019.

Reporte de información: En lo relativo a la información de las novedades que impacten la conformación de las listas de elegibles es menester traer a colación el deber de las entidades establecido en el artículo 33 del Acuerdo 562 de 2016, proferido por esta Comisión Nacional, cuyo tenor señala:

*«Reporte de Información. Las entidades que se rigen por la Ley 909 de 2004, deberán reportar a la Comisión Nacional del Servicio Civil, a través de los medios electrónicos o físicos determinados para el efecto, las novedades que se presenten en relación con los nombramientos, posesiones, calificación del período de prueba, renunciaciones presentadas y demás situaciones que puedan afectar la conformación y el uso de las listas, para lo cual contarán con un término de quince (15) días hábiles contados a partir de la ocurrencia de la novedad»*

Aunado a lo anterior resulta procedente señalar que el 27 de junio de 2019 el Gobierno Nacional expidió la Ley 1960 por la cual se modificó la Ley 909 de 2004, el Decreto Ley 1567 de 1998 y se dictaron otras disposiciones, acatando lo allí dispuesto la Comisión Nacional del Servicio Civil el 16 de enero de 2020 profirió criterio unificado "uso de listas de elegibles en el contexto de la ley 1960 de 27 de junio de 2019" el cual señala, que "(...) las listas de elegibles conformadas por la CNSC y aquellas que sean expedidas en el marco de los procesos de selección aprobados con anterioridad al 27 de junio de 2019, deberán usarse durante su vigencia para proveer las vacantes de los empleos que integraron la oferta pública de empleos de carrera -OPEC- de la respectiva convocatoria y para cubrir nuevas vacantes que se generen con



posterioridad y que correspondan a los “mismos empleos” (subrayado y negrita fuera de texto).

Teniéndose como mismo empleo, aquel con igual denominación, código, grado, asignación básica mensual, propósito, funciones, ubicación geográfica y mismo grupo de aspirantes; criterios con los que se desarrollaron todas las etapas del proceso de selección, en consonancia con lo anterior y en pro de establecer un lineamiento que permita a las entidades dar aplicación al aludido criterio la Comisión Nacional del Servicio Civil emitió Circular Externa Nro. 0001 de 2020 en la cual se fijó el procedimiento para el reporte de las vacantes que serán provistas con listas vigentes de mismos empleos en virtud del criterio unificado de uso de listas en el contexto de la ley 1960.

Procedencia del uso de la lista de elegibles En relación con el uso de listas de elegibles, es preciso indicar que el literal e) del artículo 11, de la Ley 909 de 2004, designa que la Comisión Nacional del Servicio Civil, dentro de sus funciones de administración de carrera administrativa, le corresponde «conformar, organizar y manejar el banco nacional de listas de elegibles» y en el literal f) contempla «remitir a las entidades de oficio o a solicitud de los respectivos nominadores, las listas de personas con las cuales se debe proveer los empleos de carrera administrativa que se encuentren vacantes definitivamente, de conformidad con la información que repose en los bancos de datos a que se refiere el literal anterior».

De otra parte, frente a la forma como se van “agotando” las listas de elegibles y las situaciones administrativas que pueden ocasionar la generación de vacantes definitivas, las causales de retiro del servicio están definidas en los artículos 41 y 42 de la Ley 909 de 2004, circunstancias que pueden conllevar, previa solicitud de la entidad, el uso de una lista de elegibles vigente, siempre que se enmarque en lo normado en el parágrafo 1° del artículo 2.2.5.3.2. Del Decreto 1083 de 2015, Único Reglamentario del Sector de Función Pública.

Ante cualquier decisión, deben tenerse en cuenta las reglas del uso de listas, pues para que se dé lugar a ello, se deben dar dos situaciones:

- i) Una primera situación es que, una vez presentada la renuncia en período de prueba o derogatoria del nombramiento, el “USO DE LISTAS ES AUTOMÁTICA”, y en este caso, la entidad respectiva se encuentra autorizada para hacer uso en estricto orden de méritos de las listas de elegibles durante la vigencia de la lista de elegibles según lo dispone el numeral 4° del artículo 31 de la Ley 909 de 2004, citado.
- ii) La segunda situación ocurre cuando se presente la renuncia o se declare la vacancia definitiva, superado el período de prueba. En este evento, la entidad debe solicitar autorización para hacer “USO DE LA LISTA CON COBRO”, de conformidad con lo determinado en el inciso 4° del artículo 30 de la Ley 909 de 2004, donde establece que las entidades que utilicen las listas de elegibles resultado de los concursos adelantados por esta Comisión, deberán sufragar los costos determinados, para lo cual se expidió la Resolución No. 0552 del 21 de marzo de 2014, donde se estableció la tarifa para el uso de las listas de elegibles para las entidades pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa, la cual asciende a la suma de un salario mínimo legal mensual vigente para

entidades del Orden Nacional y medio salario mínimo legal mensual vigente para entidades del Orden Territorial, por cada vacante a ser provista.

Las reglas de la Convocatoria son una expresión del principio de legalidad tanto para oferentes como para inscritos, de tal forma que incumplir las directrices allí previstas contraviene no sólo los derechos de los aspirantes, sino aquel valor superior al cual está sujeto toda actuación pública. Dicho, en otros términos, el acto administrativo que la contenga funge como norma del concurso de méritos, por lo cual todos los intervinientes en el proceso deben someterse aquel, so pena de trasgredir el orden jurídico imperante.

Es por tal razón, que las reglas señaladas para las convocatorias, son las leyes del concurso y son inmodificables, salvo que sean contrarias a la Constitución Política, situación que no ocurre en el presente caso, esto en consonancia con lo previsto en la sentencia T-654 de 2011 de la Corte constitucional:

"(...) Este acto tiene una vocación transitoria, en el sentido que su obligatoriedad tiene una vigencia específica en el tiempo. Esta vocación temporal tiene dos objetivos fundamentales, el primero, tiene que ver con su obligatoriedad, que significa que, durante su vigencia, la administración debe hacer uso de ella para llenar las vacantes señaladas en la respectiva convocatoria y que le dieron origen al concurso. La segunda, que mientras ella rija, la administración no puede realizar concurso alguno para proveer las plazas objeto de dicho registro, hasta tanto no se agoten las vacantes que fueron ofertadas, de esta manera no sólo resultan satisfechos los derechos subjetivos de quienes hacen parte de este acto administrativo sino principios esenciales de la organización estatal tales como el mérito para ocupar cargos públicos y los específicos del artículo 209 constitucional.

Con la conformación de la lista o registro de elegibles se materializa la regla del artículo 125 de la Constitución, en la medida en que dicho acto administrativo le permite a la administración proveer los cargos de carrera que se encuentran vacantes o los que están ocupados en provisionalidad y que fueron ofertados en la respectiva convocatoria a concurso (...).

Así, cuando hay un registro de elegibles vigente y se presenta una vacante en los cargos que fueron objeto del concurso, la administración debe nombrar para ocuparla a quien se encuentre en el primer lugar de ese acto y a los que se encuentren en estricto orden descendente, si se ofertó más de una plaza, pues ello garantiza no solo la continuidad en la función y la garantía de su prestación efectiva, sino el respeto de los derechos fundamentales de quienes participaron en el respectivo concurso y superaron sus exigencias.

En consecuencia, la obligación del Estado en cumplimiento del artículo 125 constitucional es convocar a concurso público cuando se presenten vacantes en los cargos de carrera, con el objeto de cumplir la regla de la provisión por la vía del mérito y, en cumplimiento de los principios que rigen la función pública, artículo 209 de la Constitución, específicamente los de igualdad, eficacia, economía, celeridad e imparcialidad, la lista de elegibles producto de ese concurso tiene una vigencia en el tiempo que, por regla general es de dos años, para que en el evento de vacantes en la entidad en relación con los cargos específicamente convocados y no otros, se puedan proveer de forma inmediata, sin necesidad de recurrir a nombramientos excepcionales como lo son el encargo o la provisionalidad.

A partir del pronunciamiento referido, se precisa que las listas de elegibles conformadas en este proceso de selección solo pueden ser usadas para proveer

los empleos ofertados y aquellas vacantes que surjan con posterioridad a la Convocatoria y que atiendan al concepto de MISMOS EMPLEOS, no haciéndose extensivos a los empleos equivalentes.

Con relación al uso de listas, el numeral 4º del artículo 31 de la Ley 909 de 2004, vigente para cuando se realizó el concurso, que establecía que con las listas de elegibles "en estricto orden de mérito se cubrirán las vacantes para las cuales se efectuó el concurso", no otras.

Bajo este marco normativo, tenemos que las listas de elegibles conformadas para los empleos de carrera administrativa, una vez ha culminado un proceso de selección, pueden usarse para proveer aquellas vacantes que se generen en los empleos convocados, posibilidad que se mantiene por el tiempo de su vigencia (2 años), situación en la que ya no se encuentra a lista de elegibles del accionante. Sin embargo, se precisa que ya la CNSC ha autorizado el uso de las listas de elegibles que han sido solicitadas por el SENA y han resultado procedentes.

En cumplimiento a la mencionada norma, la CNSC y el Departamento Administrativo de la Función Pública -DAFP, a través de Circular Conjunta No. 20191000000117 de 29 de Julio de 2019, numeral 6º, impartieron instrucciones sobre la aplicación de Ley 1960 de 2019 a partir de su entrada en vigencia y en relación con los procesos de selección a los que aplica.

Las Listas de Elegibles que adquirieron firmeza, así como aquellas (listas de elegibles) expedidas como consecuencia de una convocatoria aprobada con antelación a la entrada en vigencia de la Ley 1960 de 2019, seguirán las reglas previstas antes de la modificación de la Ley 909 de 2004 y las establecidas en los respectivos Acuerdos de Convocatoria.

De conformidad con lo expuesto, las listas de elegibles conformadas por la CNSC y aquellas que sean expedidas en el marco de los procesos de selección aprobados con anterioridad al 27 de junio de 2019, deberán usarse durante su vigencia para proveer las vacantes de los empleos que integraron la Oferta Pública de Empleos de Carrera -OPEC- de la respectiva convocatoria y para cubrir nuevas vacantes que se generen con posterioridad y que correspondan a los "mismos empleos" entiéndase, con igual denominación, código, grado, asignación básica mensual, propósito, funciones, ubicación geográfica y mismo grupo de aspirantes; criterios con los que en el proceso de selección se identifica el empleo con un número de OPEC.

Respecto a las listas consolidadas de elegibles, precisa que, con posterioridad a la expedición del Acuerdo de Convocatoria No. 20171000000116 del 24 de julio de 2017, modificado por los Acuerdos Nos. 20171000000146 del 05 de septiembre de 2017, 20171000000156 del 19 de octubre de 2017 y 20181000000876 del 19 de enero de 2018 y aclarado por el Acuerdo No. 20181000001006 del 08 de junio de 2018, el SENA reportó a la CNSC nuevos empleos vacantes a través del aplicativo SIMO.

Entendiéndose como mismo empleo, aquel con igual denominación, código, grado, asignación básica mensual, propósito, funciones, mismos requisitos de estudio y experiencia reportados en la OPEC, ubicación geográfica y mismo grupo de aspirantes; criterios con los que en el proceso de selección se identifica el empleo con un número de OPEC.

En congruencia y en pro de establecer un lineamiento que permita a las entidades dar aplicación al aludido Criterio, la Comisión Nacional del Servicio

Civil emitió Circular Externa Nro. 0001 de 2020, en la cual se fijó el procedimiento para el reporte de las vacantes que serán provistas con listas vigentes de mismos empleos en virtud del criterio unificado de uso de listas en el contexto de la Ley 1960 de 2019.

Se recalca que las Listas de Elegibles se conforman por empleo, por lo que la CNSC, una vez culminó el proceso de selección y se realizaron los nombramientos en período de prueba por parte del SENA, no reagrupó o integró listas generales que incluyan a los elegibles que en su oportunidad no alcanzaron el orden de elegibilidad necesario para acceder a una de las vacantes ofertadas.

No obstante, se informa que esta entidad conformó Listas Generales y Consolidadas de Elegibles en estricto cumplimiento de órdenes judiciales para la provisión de empleos específicos. Dichos actos administrativos, se conformaron con los aspirantes pertenecientes a las Listas individuales de los empleos ofertados en la Convocatoria No. 436 de 2017-SENA, para cubrir las vacantes de los empleos declarados desiertos o nuevos equivalentes surgidos con posterioridad al proceso de selección, de tal forma que cada integrante de las Listas Generales o Consolidadas, con ocasión a las órdenes judiciales, se ciñe a los efectos que produjeron las listas individuales a las que pertenecieron.

Finalmente, conviene recordar que la Ley 1960 de 2019 NO prevé la consolidación de Listas Generales de elegibles, sino el uso de las listas de elegibles, para la provisión de empleos no convocados.

DE LA ORDEN JUDICIAL DEL JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ -SECCIÓN SEGUNDA, El Juzgado Doce Administrativo de Oralidad del Circuito de Bogotá - Sección Segunda, el 5 de marzo de 2021, en el marco de la acción de tutela promovida por la señora MAGDA BIBIANA MARTÍNEZ ROBERTO, dispuso:

*"(...) SEGUNDO. EXHORTAR a la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC para que acate el fallo constitucional T- 340 del 2020, que dispuso la aplicación retrospectiva de la ley 1960 del 2019, conforme se argumenta en esta providencia. (...)"*

De conformidad con la orden en cita, en estricto cumplimiento la CNSC con oficio No. 20212010527011 del 9 de abril de 2021, solicitó al SENA un estudio en que se indicaran los empleos equivalentes existentes en su planta de personal, que no hubieran hecho parte de la Convocatoria No. 436 de 2017 versus aquellos que fueron ofertados en el proceso de selección, y sobre los cuales se conformó Lista individual de Elegibles; para que, con la aplicación retrospectiva de la Ley 1960 de 2019, sean usadas para su provisión definitiva.

En respuesta, el SENA, remitió estudios donde relaciona todas las vacantes reportadas por la entidad hasta el 15 de diciembre de 2021, que pueden ser provistas por uso de listas según el estudio realizado para empleos equivalentes, solicitando autorización a la CNSC para que autorice el uso de listas de elegibles publicadas con ocasión a la Convocatoria No. 436 de 2017. Para lo cual la CNSC adelantó el estudio correspondiente y autorizó los usos de lista que procedían.

Téngase en consideración que, respecto a los hechos décimo noveno, vigésimo y vigésimo noveno conviene reiterar que la CNSC no coadministra la planta de personal del SENA, y la información de empleos con IDP (identificación interna del SENA) es competencia exclusiva de esa entidad y es quien cuenta con la información referida en el escrito tutelar.

En todo caso, debe advertirse que, pese a que la denominación sea Instructor, Código 3010, Grado 1, NO todos los empleos de esta denominación y grado en la Convocatoria No 436 de 2016-SENA cuentan las mismas características, por cuanto varían de denominación, código, grado, asignación básica mensual, propósito, funciones, ubicación geográfica y grupo de aspirantes; razón por la cual el proceso de selección identificó cada empleo con un número de OPEC.

Es así que, todos los empleos de Instructor, Código 3010, Grado 1, cuentan con características diferentes, por lo tanto, existe independencia de las áreas temáticas y contenido funcional, por lo que no es posible equiparar un área temática a otra, aun si en gracia de discusión pertenezcan a la misma red de conocimiento.

Así las cosas, esta Comisión Nacional efectuó el Estudio Técnico que da cuenta de la equivalencia entre empleos y; en consecuencia, procedió a acatar la orden del Juzgado Doce Administrativo de Oralidad del Circuito de Bogotá - Sección Segunda.

Es así que, se informa que, de conformidad con el Exhorto en mención, pese a que para la Convocatoria 436 de 2017- SENA no resulta procedente la aplicación a la Ley 1960 de 2019 de manera retrospectiva, toda vez que el proceso de selección inició con anterioridad a la expedición del mentado precepto, y que, las listas de elegibles conformadas en la Convocatoria 436 de 2017 -SENA, sólo podían ser usadas para proveer aquellas vacantes que surgieron durante su vigencia y que atiendan al concepto de MISMOS EMPLEOS, no haciéndose extensivos a los empleos equivalentes, en cumplimiento de la decisión judicial adoptada por el Juzgado Doce Administrativo de Oralidad del Circuito de Bogotá - Sección Segunda, el 5 de marzo de 2021, en el marco de la acción de tutela promovida por la señora MAGDA BIBIANA MARTÍNEZ ROBERTO, la CNSC autorizó el uso de listas de las vacantes que surgieron durante la vigencia de las listas, en estricto orden de mérito, de conformidad con el estudio de equivalencia de los empleos vacantes no convocados, en el territorio nacional, reportados por el Servicio Nacional de Aprendizaje -SENA.

Por tanto, las vacantes que surgieron durante la vigencia de las listas conformadas en la Convocatoria 436 de 2017, en estricto orden de mérito, de conformidad con el estudio de equivalencia de los empleos vacantes no convocados, los cuales como se indicó, no fueron ofertados en el Proceso de Selección No. 1545 de 2020 - Entidades del Orden Nacional 2020-2.

A partir de lo expuesto, se indica que no existen argumentos que soporten la posibilidad de suspender el Proceso de Selección No. 1545 de 2020 - Entidades del Orden Nacional 2020-2.

En este sentido, se reitera al Despacho que corresponde al SENA identificar los empleos vacantes y no convocados, toda vez que tal información es del



resorte exclusivo de la entidad, comoquiera que constituye información institucional, la cual está sujeta a la variación y movilidad que pueda presentarse en la planta de personal que está bajo su directa administración.

En ese entendido, es deber de la entidad, suministrar la información pertinente a la Comisión Nacional del Servicio Civil.

El SENA, remitió estudios donde relaciona las vacantes reportadas por la entidad, que pueden ser provistas por uso de listas según el estudio realizado a los empleos en cumplimiento al mencionado Exhorto, solicitando autorización a la CNSC para que autorice el uso de listas de elegibles publicadas con ocasión a la Convocatoria No. 436 de 2017, la CNSC ha adelantado el estudio correspondiente y ha autorizado los usos de lista que proceden.

Lo anterior en estricto cumplimiento de la orden judicial y teniendo en consideración que corresponde al SENA identificar los empleos vacantes y no convocados, toda vez que tal información es del resorte exclusivo de la entidad, comoquiera que constituye información institucional, la cual está sujeta a la variación y movilidad que pueda presentarse en la planta de personal que está bajo su directa administración, por lo tanto, la información descrita surge a raíz de lo reportado por dicha entidad, según lo cual remitió a la CNSC, reporte de empleos estudios de equivalencia -Reporte aplicativo SIMO (adjunto a este escrito 20213201737902).

Por lo anterior se concluye que, en estricto cumplimiento al exhorto referido, con las vacantes reportadas por el SENA que cumplieron con el criterio de equivalencia, la CNSC autorizó el uso de listas, para los casos en que la vacante haya surgido durante la vigencia de la lista, siendo esto lo procedente y no la consolidación, por cuanto, la Ley 1960 de 2019 NO prevé la consolidación de Listas Generales de elegibles, sino el uso de las listas de elegibles, para la provisión de empleos no convocados.

En concordancia con lo dispuesto en los artículos 2.2.5.1.4 y 2.2.5.1.5 del Decreto 1083 de 2015, y en los artículos 4º y 5º de la Ley 190 de 1990, una vez recibidas las autorizaciones de uso de listas proferidas por la CNSC, el SENA, dentro de los diez (10) días hábiles siguientes, debió verificar el cumplimiento de requisitos mínimos de los designados y efectuar los nombramientos en período de prueba que correspondan.

Es de anotar que las decisiones adoptadas, se fincan bajo un estudio con las connotaciones propias de lo que la jurisprudencia de las altas corporaciones en materia constitucional ha denominado como criterio razonable; es decir, que la decisión se soporta en un claro, moderado y reflexivo argumento jurídico que esboza fundamentos de hecho y de derechos alejados de cualquier tipo de arbitrariedad.

Finalmente, en cuanto a lo que alude el accionante, de la PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN se encuentra bajo su exclusiva responsabilidad; no obstante, se precisa que la CNSC ya dio cumplimiento a la orden dada por el JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ SECCIÓN SEGUNDA, como se informó previamente.

En ese orden de ideas, no hay posibilidad de abordar el estudio de la responsabilidad que le asistiría a la Comisión Nacional del Servicio Civil por

este motivo de inconformidad de la tutelante, toda vez que carece de titularidad de los derechos de acción y contradicción en la presente controversia.

Es decir que, por la falta de legitimación en la causa por pasiva, no le es dable oponerse jurídicamente a las pretensiones aducidas en el libelo de tutela, pues para concurrir es imperioso estar debidamente legitimado.

Habida cuenta de lo anterior, al configurarse la falta de legitimación en la causa por pasiva de LA COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, no puede el Honorable Despacho del Magistrado concederla en su contra, pues a pesar de ser la tutela un mecanismo que goza de relativa informalidad, su trámite debe cobijar los principios de legalidad, contradicción y debido proceso, siguiendo así juicios de valor como son, entre otros, la capacidad para ser parte y la debida integración de la causa pasiva.

Por lo tanto, solicita la desvinculación de la presente acción por falta de legitimación en la causa por pasiva.

Como antecedentes frente al proceso de selección, Consultado el Sistema de Apoyo para la Igualdad, el Mérito y la Oportunidad – SIMO se comprobó que, en el marco de la Convocatoria 436 de 2017, se ofertaron cinco (5) vacantes para proveer el empleo de carrera identificado con el código OPEC 59387 denominado Instructor código 3010 Grado 1, del Sistema General de Carrera Administrativa del Servicio Nacional de Aprendizaje SENA. Agotadas las fases del concurso, mediante Resolución No. 20192120048655 del 02 de mayo de 2019, se conformó Lista de Elegibles para proveer las vacantes ofertadas, lista que teniendo en cuenta tanto lo dispuesto en el Criterio Unificado de Sala de Comisionados del 12 de julio de 2018 como lo instituido en el numeral 12 del artículo segundo del Acuerdo Nro. 0165 de 2020, estuvo vigente hasta el 12 de mayo de 2021.

Estado de Provisión de la vacante ofertada:

Consultado el Banco Nacional de Lista de Elegibles se evidenció que durante la vigencia de la lista, el Servicio Nacional de Aprendizaje-SENA no reportó movilidad de la lista, entendida la movilidad en el marco del uso de las listas como la novedad que se genera sobre la lista de Elegibles, por la expedición de un acto administrativo que dispone la derogatoria o revocatoria sobre el acto administrativo de nombramiento de un elegible, o la expedición de un acto administrativo que declara la vacancia definitiva de un empleo por configurarse una de las causales de retiro establecidas en la Artículo 41 de la Ley 909 de 2004, de quien ocupase posición meritoria de conformidad con el número de vacantes ofertadas. Por lo tanto, las vacantes ofertadas se encuentran provistas con quienes ocuparon las posiciones meritorias

Estado actual de las vacantes definitivas:

Lo atinente al estado actual de las vacantes definitivas habrá de ser resuelta por la entidad nominadora, toda vez que dicha información es del resorte exclusivo de la misma, comoquiera que la administración de éstas constituye información institucional propia de cada entidad, sujeta a la variación y movilidad que pueda presentar la planta de personal, sin que para

esto deba mediar actuación alguna por parte de esta Comisión Nacional, careciendo así de competencia para dar respuesta a dicha solicitud.

#### Reporte de vacantes de mismos empleos

Consultado el Sistema de Apoyo para la Igualdad el Mérito y la Oportunidad – SIMO y de conformidad con lo erigido en la Circular 011 de 2021 se constató que, durante la vigencia de la lista, la Servicio Nacional de Aprendizaje-SENA - no reportó la existencia de vacante definitiva alguna que cumpliera con el criterio de mismos empleos respecto de la lista de marras.

#### Estado de la accionante en el Proceso de Selección

Consultado el Banco Nacional de Lista de Elegibles se corroboró que el señor Jose Alberto Buelvas Urueta ocupó la posición nueve (9), en la lista de elegibles conformada mediante Resolución No. 20192120048655 del 02 de mayo de 2019, en consecuencia, no alcanzó el puntaje requerido para ocupar posición meritoria en la lista de elegibles para proveer el empleo en comento, de conformidad con el número de vacantes ofertadas.

Es por esto por lo que se encontraba sujeto no solo a la vigencia si no al tránsito habitual de las listas de elegibles cuya movilidad pende de las situaciones administrativas que pueden ocasionar la generación de vacantes definitivas en la entidad.

#### Procedencia del uso de la lista:

Corolario en el caso sub examine no resulta razonable hacer uso de la lista de elegibles, toda vez que sobre el acto administrativo mediante el cual se conformó la lista de elegibles acaeció la perdida de ejecutoria, así como por cuanto durante la vigencia de la lista no se encontró solicitud de autorización de uso de la lista para proveer vacante alguna de conformidad con lo reportado con la entidad, en consonancia con lo instituido en el Criterio Unificado del 16 de enero de 2020 “uso de listas de elegibles en el contexto de la ley 1960 de 27 de junio de 2019”.

Finalmente, como solicita se declare la improcedencia de la presente acción o se nieguen las pretensiones de la misma frente a la Comisión Nacional del Servicio Civil.

### **TRAMITE PROCESAL**

La mencionada acción fue admitida por auto del dos (02) de octubre de 2023, en el que se ordenó la notificación a las entidades accionadas y se les concedió el termino perentorio de dos (02) días, para que se pronuncie sobre los hechos sustento de la presente tutela.

Se encuentra el presente asunto para decidir y a ello se procede, observándose que no se ha incurrido en causal de nulidad que invalide lo actuado, previas las siguientes,

### **CONSIDERACIONES :**

1.- La acción de tutela en nuestro sistema jurídico es una innovación del Constituyente de 1991, que la introdujo como mecanismo preferente y sumario

para lograr la protección y aplicación de los derechos fundamentales consagrados Constitucionalmente.

De suerte que, por medio de ésta, se faculta a las personas en cualquier momento y lugar para asegurar la eficacia de los derechos denominados fundamentales, que hayan sido vulnerados o amenazados por la acción u omisión de particulares o de entidades públicas.

Sobre el tema la H. Corte Constitucional se ha referido en los siguientes términos:

*"La acción de tutela consagrada en el citado artículo 86 de la Carta Política de 1.991, es, en este sentido una clara expresión de las nuevas competencias de la justicia Constitucional con fines concretos enderezada por razones ontológicas y doctrinarias a la protección jurisdiccional de las libertades de origen Constitucional y de rango fundamental, que comprende en determinadas situaciones el conjunto de funciones tradicionales y propias de los jueces de la República para asegurar la vigencia procesal específica del conjunto de los derechos constitucionales fundamentales." (Negrillas del Despacho).*

2.- En principio, la acción de tutela no es el mecanismo judicial idóneo para debatir y/o resolver las controversias que surgen en desarrollo de las actuaciones de la administración, pues la competencia para ello radica en cabeza de la jurisdicción contencioso administrativa, por ser ésta el juez natural de este tipo de procedimientos y contar con una estructura a partir de la cual se pueda desarrollar un amplio debate legal y probatorio a efectos de comprobar si los llamados a cumplir las funciones del Estado contrariaron el mandato de legalidad.

Sin embargo la Corte Constitucional ha sostenido que, de manera excepcional, es posible hacer uso de este remedio constitucional para resolver el citado debate, siempre y cuando se acredite la existencia de un perjuicio irremediable, caso en el cual cabe el amparo como mecanismo transitorio, o se establezca que el medio de control contemplado en la legislación resulta ineficaz para la protección del derecho a la luz de las circunstancias de cada caso particular, evento en el que opera como medio de defensa definitivo.<sup>1</sup>

La citada Corporación tiene dicho, a propósito de alegaciones semejantes a las que aquí se presentan, que el debido proceso constituye una garantía que debe respetarse no solo en los procesos judiciales, sino también en los de índole administrativa que impliquen consecuencias para los administrados, en tal ámbito debe propenderse por un proceso justo, válido y adecuado al procedimiento que particularmente lo regula, así mismo, que cuando se predica el desconocimiento de tal postulado corresponde verificar la trasgresión haciendo "(...) uso de las causales de procedencia de tutela contra decisiones judiciales 2, puesto que si bien se trata 1 Véanse, entre muchas

---

<sup>1</sup> Véanse, entre muchas otras, las Sentencias T - 830 de 2004 y T - 957 de 2011, cuyas ponencias correspondieron, respectivamente, a los Magistrados Rodrigo Uprimny Yepes y Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

*otras, las Sentencias T - 830 de 2004 y T - 957 de 2011, cuyas ponencias correspondieron, respectivamente, a los Magistrados Rodrigo Uprimny Yepes y Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.<sup>2</sup> La Guardiania Constitucional ha establecido que la acción de tutela contra providencias judiciales resulta procedente cuando se verifica el cumplimiento de los que han sido denominados requisitos de escenarios diferentes, tales supuestos describen las formas más usuales de afectación del derecho...<sup>3</sup> y, de mayor importancia para este asunto en particular, el hecho de ser la solicitud de amparo subsidiaria y residual, lo que "(...) implica que si la persona cuenta con un medio de defensa efectivo a su alcance o, habiendo contado con el mismo, de manera negligente lo ha dejado vencer, la tutela devendrá improcedente".<sup>4</sup>*

3.- Descendiendo al caso en estudio y en concordancia con las razones expuestas y que la accionantes solicitan la salvaguarda de sus derechos frente a las actuaciones desplegadas por LA COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (CNSC) y EL SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE (SENA), la presente acción de tutela resulta ser un camino idóneo para buscar la protección de sus derechos fundamentales presuntamente amenazados siempre y cuando demuestre el daño inminente al que se está haciendo acreedor.

Sin embargo, el tutelante no ha agotado todos los mecanismos ordinarios existentes para que como último factor hayan tenido que acudir a tan excepcional mecanismo como lo es la acción de tutela, pues este asunto tiene un escenario judicial natural, el cual debe ser debatido y resuelto, como lo es la jurisdicción contencioso administrativa (atendiendo lo previsto en el artículo 138 de la Ley 1437 de 2011), específicamente, a través del mecanismo de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, medio idóneo para discutir sobre los quebrantamientos que se atribuyen a las actuaciones administrativas, máxime que *"Toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto, y se le restablezca el derecho (...)"*<sup>5</sup> y adicionalmente, permite la solicitud de suspensión provisional del acto al que se endilga la configuración del perjuicio, petición que puede deprecarse incluso desde la admisión de la demanda, aún más, reunidos los requisitos específicos contemplados en la norma referenciada puede haber lugar a la suspensión del procedimiento administrativo, lo que convierte ese medio (ordinario) en pronto e idóneo para lo pretendido.

Aunado, esta falladora encuentra que LA COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (CNSC) y EL SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE (SENA),

---

<sup>2</sup> La Guardiania Constitucional ha establecido que la acción de tutela contra providencias judiciales resulta procedente cuando se verifica el cumplimiento de los que han sido denominados requisitos generales y especiales de procedibilidad; los primeros, se concretan en que la discusión tenga relevancia constitucional; que se hayan agotado todos los medios de defensa judicial; que se cumpla el requisito de inmediatez; que la irregularidad advertida tenga efecto decisivo en la sentencia que finiquite la instancia; que la trasgresión se hubiere alegado en el proceso judicial y; que no se trate de sentencias de tutela, los segundos, se precisan en la existencia de un defecto orgánico, procedimental, fáctico o sustantivo, así como en la presencia de un error inducido, una decisión sin motivación o el desconocimiento del precedente.

<sup>3</sup> Corte Constitucional, Sentencia T – 076 de 2011, M.P. Dr. Luis Ernesto Vargas Silva.

<sup>4</sup> Op. Cit., Sentencia T – 830 de 2004.

<sup>5</sup> artículo 138, Ley 1437 de 2011.



con su actuar no está vulnerando derecho alguno, pues desde un principio se hizo la debida publicidad de las reglas para la Convocatoria 436 de 2017, se ha dejado en claro los términos de dicha convocatoria, incluso con suficiente tiempo para que las personas que quieran participar del mismo tengan conocimiento y puedan aplicar si cumplen con los requisitos establecidos, eso sin contar con que, también se les indicó de manera clara, cuáles y cuando pueden interponer recursos en caso de no estar conforme con las etapas evacuadas en dicho concurso. De lo cual, brilla con diamantina claridad la falta de agotamiento de estos procedimientos, pues la accionante no probó, que ya hubiera interpuesto, aunque sea recurso alguno contra alguno de los actos administrativos expeditos tanto por la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL como por el SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE (SENA), para que haya optado por activar este mecanismo constitucional que se caracteriza por ser excepcional y preferente.

4.- Ahora frente a la retrospectiva de la ley 1960 del 2019, en un caso similar al que es objeto de estudio de esta Falladora, el máximo tribunal de lo Constitucional en Sentencia 340 de 2020, estableció:

*"El 27 de junio de 2019, el Congreso de la República expidió la Ley 1960 de 2019, "Por el cual se modifican la Ley 909 de 2004, el Decreto Ley 1567 de 1998 y se dictan otras disposiciones". En ella se alteraron figuras como el encargo, se dispuso la profesionalización del servicio público, se reguló la movilidad horizontal en el servicio público y, en particular, respecto de los concursos de méritos, se hicieron dos cambios a la Ley 909 de 2004. El primero de ellos consistió en la creación de los concursos de ascenso, para permitir la movilidad a cargos superiores de funcionarios de carrera dentro de la entidad, así, en la referida ley, se establecieron unas reglas puntuales para la procedencia de estos concursos y se dispuso que la Comisión Nacional del Servicio Civil, en los seis meses siguientes contados a partir de su expedición, debía determinar el procedimiento para que las entidades y organismos reportaran la OPEC, para viabilizar el referido concurso.*

*El segundo cambio consistió en la modificación del artículo 31 de la Ley 909 de 2004, en el sentido de establecer que, como se mencionó con anterioridad, con las listas de elegibles vigentes se cubrirían no solo las vacantes para las cuales se realizó el concurso, sino también aquellas "vacantes definitivas de cargos equivalentes no convocados, que surjan con posterioridad a la convocatoria de concurso en la misma entidad". Por último, la normativa en comento dispuso que su vigencia se daría a partir de la fecha de publicación.*

*Como se aprecia, el cambio incluido en el artículo 6 de la Ley 1960 de 2019, comporta una variación en las reglas de los concursos de méritos, particularmente en relación con la utilización de las listas de elegibles. Así, la normativa anterior y la jurisprudencia de esta Corporación sobre el tema, partían*

de la premisa de que la norma establecía que las listas de elegibles únicamente podrían usarse para los cargos convocados y no otros, a pesar de que con posterioridad a la convocatoria se generaran nuevas vacantes definitivas. Con ocasión de la referida modificación, esta Sala deberá definir la aplicación en el tiempo de dicha norma, comoquiera que, su uso, en el caso concreto, prima facie, proveería un resultado distinto de aquel que podía darse antes de su expedición, no solo debido al cambio normativo, sino también a la consecuente inaplicabilidad del precedente señalado de la Corte respecto del uso de la lista de elegibles, ya que la normativa en la cual se insertaron esos pronunciamientos varió sustancialmente.

3.6.3. Ahora bien, en lo que respecta a la aplicación del artículo 6 la Ley 1960 de 2019 a las listas de elegibles conformadas por la Comisión Nacional del Servicio Civil y a aquellas que se expidan dentro de los procesos de selección aprobados antes del 27 de junio de 2019, sea lo primero advertir que, por regla general, esta disposición surte efectos sobre situaciones que acontecen con posterioridad a su vigencia. Sin embargo, el ordenamiento jurídico reconoce circunstancias que, por vía de excepción, pueden variar esta regla general dando lugar a una aplicación retroactiva, ultractiva o retrospectiva de la norma, por lo que se deberá definir si hay lugar a la aplicación de alguno de dichos fenómenos, respecto de la mencionada ley.

El primero de estos fenómenos, esto es, la **retroactividad**, se configura cuando la norma expresamente permite su aplicación a situaciones de hecho ya consolidadas. Por regla general está prohibido que una ley regule situaciones jurídicas del pasado que ya se han definido o consolidado, en respeto de los principios de seguridad jurídica y buena fe, así como del derecho de propiedad.

Por otro lado, el fenómeno de la **ultraactividad** consiste en que una norma sigue produciendo efectos jurídicos después de su derogatoria, es decir "se emplea la regla anterior para la protección de derechos adquiridos y expectativas legítimas de quienes desempeñaron ciertas conductas durante la vigencia de la norma derogada, no obstante existir una nueva que debería regir las situaciones que se configuren durante su período de eficacia por el principio de aplicación inmediata anteriormente expuesto".

Ninguno de los anteriores efectos de la ley en el tiempo se aplica en el caso sub-judice. El último fenómeno, que por sus características es el que podría ser utilizado en el caso concreto, es el de la **retrospectividad**, que ocurre cuando se aplica una norma a una situación de hecho que ocurrió con anterioridad a su entrada en vigencia, pero que nunca

*consolidó la situación jurídica que de ella se deriva, "pues sus efectos siguieron vigentes o no encontraron mecanismo alguno que permita su resolución en forma definitiva". Este fenómeno se presenta cuando la norma regula situaciones jurídicas que están en curso al momento de su entrada en vigencia.*

*Como fue planteado en el capítulo anterior, la consolidación del derecho de quienes conforman una lista de elegibles "se encuentra indisolublemente determinado por el lugar que se ocupó dentro de la lista y el número de plazas o vacantes a proveer". Así las cosas, las personas que ocuparon los lugares equivalentes al número de vacantes convocadas tienen un derecho subjetivo y adquirido a ser nombrados en período de prueba en el cargo para el cual concursaron, de suerte que respecto de ellos existe una situación jurídica consolidada que impide la aplicación de una nueva ley que afecte o altere dicha condición. Sin embargo, no ocurre lo mismo respecto de quienes ocuparon un lugar en la lista que excedía el número de vacantes a proveer, por cuanto estos aspirantes únicamente tienen una expectativa de ser nombrados, cuando quiera que, quienes los antecedan en la lista, se encuentren en alguna de las causales de retiro contenidas en el artículo 41 de la Ley 909 de 2004.*

*Para la Sala, el cambio normativo surgido con ocasión de la expedición de la Ley 1960 de 2019, regula la situación jurídica no consolidada de las personas que ocupaban un lugar en una lista de elegibles vigente que excedía el número de vacantes ofertadas, por lo que las entidades u organismos que llevaron a cabo los concursos deberán hacer uso de estas, en estricto orden de méritos, para cubrir las vacantes definitivas en los términos expuestos en la referida ley. Lo anterior no implica que automáticamente se cree el derecho de quienes hacen parte de una lista de elegibles a ser nombrados, pues el ICBF y la CNSC deberán verificar, entre otras, que se den los supuestos que permiten el uso de una determinada lista de elegibles, esto es, el número de vacantes a proveer y el lugar ocupado en ella, además de que la entidad nominadora deberá adelantar los trámites administrativos, presupuestales y financieros a que haya lugar para su uso.*

*Por último, se aclara que en este caso no se está haciendo una aplicación retroactiva de la norma respecto de los potenciales aspirantes que podrían presentarse a los concursos públicos de méritos para acceder a los cargos que ahora serán provistos con las listas de elegibles vigentes en aplicación de la nueva ley. En efecto, tanto la situación de quienes tienen derechos adquiridos como de quienes aún no han consolidado derecho alguno, están reservadas para las personas que conformaron las listas de elegibles vigentes al momento de expedición de la ley, de manera que el resto de*

*la sociedad está sujeta a los cambios que pueda introducir la ley en cualquier tiempo, por cuanto, en esas personas indeterminadas no existe una situación jurídica consolidada ni en curso.*

*3.6.4. Respecto de la aplicación de la Ley 1960 de 2019 para del uso de las listas de elegibles expedidas con anterioridad al 27 de junio del año en cita, la Comisión Nacional del Servicio Civil expidió un criterio unificado el 1º de agosto de 2019, en el que, de manera enfática, estableció que la modificación establecida en dicha ley únicamente sería aplicable a los acuerdos de convocatoria aprobados después de su entrada en vigencia. No obstante, posteriormente, el pasado 20 de enero, la misma Comisión dejó sin efectos el primer criterio y estableció que "las listas de elegibles conformadas por la CNSC y aquellas que sean expedidas el marco de los procesos de selección aprobados con anterioridad al 27 de junio de 2019, deberán usarse durante su vigencia para proveer las vacantes de los empleos que integraron la Oferta Pública de Empleos de Carrera –OPEC– de la respectiva convocatoria y para cubrir nuevas vacantes que se generen con posterioridad y que correspondan a los "mismos empleos", entiéndase con igual denominación código, grado, asignación básica mensual, propósitos, funciones, ubicación geográfica y mismo grupo de aspirantes; criterios con los que en el proceso de selección se identifica el empleo con un número de OPEC."*

De esta cita jurisprudencial se tiene que en efecto la aplicación de la Ley 1960 de 2019, se puede dar también respecto de concursos que se hayan realizado con anterioridad a la expedición de la Ley, pero cumpliendo 3 reglas esenciales a saber, las cuales son: Los "mismos empleos", entiéndase con igual denominación código, grado, asignación básica mensual, propósitos, funciones, ubicación geográfica y mismo grupo de aspirantes; criterios con los que en el proceso de selección se identifica el empleo con un número de OPEC., situación que podría darse dentro del caso expuesto por el ciudadano JOSÉ ALBERTO BUELVAS URUETA, pues el concurso en la convocatoria N° 436 de 2017 y luego de agotar todas las etapas procesales conforme la lista de elegibles para el cargo identificado con el numero OPEC 59387, quedando en la posición número nueve, de trece ciudadanos. Sin embargo, al ser ocupada la vacante por la persona que quedaron en los primeros cinco puestos y al perder vigencia la lista de elegibles el 13 de mayo de 2021, no se podía nombrar a la accionante al cargo para el cual había concursado.

Dentro del proceso de selección, el SENA reportó **CINCO (5) vacantes** del empleo denominado **INSTRUCTOR CODIGO 3010 – AREA TEMATICA GESTIÓN LOGÍSTICA**. Estas vacantes se ofertaron en la Convocatoria No. 436 de 2017 con el código **OPEC 59387**.

De acuerdo con los resultados de las pruebas aplicadas en el proceso, la CNSC en estricto orden de mérito, mediante la Resolución No CNSC – 20192120048655 del 2 de mayo de 2019 conformó la lista de elegibles para proveer **CINCO (5) vacantes** del empleo de carrera administrativa identificado con el código **OPEC No. 59387 INSTRUCTOR CODIGO 3010 – AREA TEMATICA GESTIÓN LOGÍSTICA**.

De conformidad con la parte resolutive del citado acto administrativo, proferido por la CNSC, en el artículo primero, la lista de elegibles se conformó con **13 ciudadanos**, encontrándose entre ellos el accionante en el puesto 9, con un puntaje de **76.71**.

**ARTÍCULO PRIMERO.- Conformar** la Lista de Elegibles para proveer cinco (5) vacantes del empleo de carrera denominado **Instructor**, Código **3010**, Grado **1**, del Servicio Nacional de Aprendizaje -SENA, ofertado a través de la Convocatoria No. 436 de 2017 - SENA, bajo el código OPEC No. **59387**, así:

| Posición | Tipo Documento | Documento | Nombres          | Apellidos          | Puntaje |
|----------|----------------|-----------|------------------|--------------------|---------|
| 1        | CC             | 72248537  | GUILLERMO RAFAEL | ANGULO VEGA        | 80,54   |
| 2        | CC             | 72130990  | JUAN CARLOS      | FORNARIS RENGIFO   | 80,02   |
| 3        | CC             | 8672155   | RAMIRO ANTONIO   | LÓPEZ MIZUNO       | 79,97   |
| 4        | CC             | 22731651  | MELISSA MILENA   | PONTON JIMENEZ     | 79,55   |
| 5        | CC             | 72008500  | ROTHY ALEXANDER  | DELGADO VILLADIEGO | 78,81   |
| 6        | CC             | 77181934  | BLADIMIR ANTONIO | BARRAZA CABARCAS   | 78,38   |
| 7        | CC             | 72212002  | NARCISO JOSÉ     | DE LA HOZ REAL     | 76,97   |
| 8        | CC             | 45514574  | LIADIS ZENITH    | LAGUNA ORTEGA      | 76,78   |
| 9        | CC             | 92031637  | JOSE ALBERTO     | BUELVAS URUETA     | 76,71   |
| 10       | CC             | 73163458  | RICARDO          | GAVIRIA BARRETO    | 76,49   |
| 11       | CC             | 72178745  | OSCAR JOSÉ       | MARTÍNEZ LÓPEZ     | 76,03   |
| 12       | CC             | 8781653   | ELKIN MANUEL     | UPARELA VASQUEZ    | 75,90   |
| 13       | CC             | 8737207   | ROBERTO JUAN     | BENAVIDES MERLANO  | 74,99   |

3. Dando cumplimiento a lo previsto en el Acuerdo de la Convocatoria y el Acuerdo No. 562 de 2016 de la CNSC (norma aplicable a la Convocatoria No. 436 de 2017), **las únicas CINCO VACANTES ofertadas con el código OPEC 59387, fueron provistas por quienes ocuparon la mejor posición meritoria de la lista, por lo que el accionante no alcanzó la posición meritoria para ser vinculada a la Entidad.**

10. La lista de elegibles de la **OPEC 59387** venció el 13 de mayo de 2021

Fecha vencimiento de la lista

13 may. 2021

De otro lado se tiene que, la lista de elegibles de la cual hacia parte el señor JOSÉ ALBERTO, perdió vigencia el 13 de mayo de 2021, lo cual se entiende que ya no ostentaba la condición de elegible, máxime si se tiene en cuenta que, si se llegase a presentar el caso de renuncia u perdida del puesto para el mismo cargo del cual estaba concursando la accionante, se debe verificar los siguientes puestos anteriores al noveno puesto, por tanto insistir en que debe ser nombrado en el mismo cargo seria ir en contra vía con las disposiciones legales establecidas para los concursos de méritos, pues se insiste la lista de elegibles de la cual hacia parte la actor perdió vigencia el 13 de mayo de 2021 y en tal medida no solo resulta improcedente aplicar lo retroactividad establecida en la Ley 1960 de 2019, sino también acceder a los pedimentos del quejoso, en este escenario de amparo constitucional, como quiera que se insiste la lista de elegibles perdió vigencia y por ese hecho no cumple con los presupuestos de la citada Ley, pues de acceder a las pretensiones del señor JOSE seria vulnerar de manera flagrante los derechos de las personas que conforman listas de elegibles vigentes.

Aunado a lo anterior, tal circunstancia que pone de presente la accionante en este trámite, fue el mismo que se le estudio, se le explico y se le fallo en la acción de tutela N° 110013109030202100227-02, la cual en un principio la fallo el Juez 30 Penal del Circuito con Función de Conocimiento de

Bogotá y fue confirmada por el H. Tribunal Superior de Bogotá D. C.- Sala Penal en proveído adiado 15 de diciembre de 2021. Circunstancias de las cuales advierte este Despacho no han cambiado hasta el momento.

5.-Por otra parte, en el art. 13 de la Constitución Política, consagra que,

*"Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica. En Sentencia T-030/17, se precisó, "La igualdad es un concepto multidimensional pues es reconocido como un principio, un derecho fundamental y una garantía. De esta manera, la igualdad puede entenderse a partir de tres dimensiones: i) formal, lo que implica que la legalidad debe ser aplicada en condiciones de igualdad a todos los sujetos contra quienes se dirige; y, ii) material, en el sentido garantizar la paridad de oportunidades entre los individuos; y, iii) la prohibición de discriminación que implica que el Estado y los particulares no puedan aplicar un trato diferente a partir de criterios sospechosos contruidos con fundamento en razones de sexo, raza, origen étnico, identidad de género, religión y opinión política, entre otras".*

De cara a lo anterior y examinado el expediente tampoco probó el accionante que con el actuar de las entidades accionadas se les estuviera vulnerando el derecho a la igualdad, pues se repite el concurso se hizo público y se puso en conocimiento de la comunidad, en ningún momento se evidencia que se haya hecho la publicidad primero a un sector y luego a otro, o que se le haya dado parámetros diferentes para concursar a cierta población de personas.

6.-Finalmente, no se instauro como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, pues en este caso no se reúnen los presupuestos establecidos para el efecto como son:

*"i.- Ciertamente e inminente, esto es, que no se deba a meras conjeturas o especulaciones, sino a una apreciación razonable de hechos ciertos; ii.- Grave, desde el punto de vista del bien o interés jurídico que lesionaría y de la importancia de dicho bien o interés para el afectado; iii.- De urgente atención, en el sentido de que sea necesaria e inaplazable su prevención o mitigación, para evitar que se consume un daño antijurídico en forma irreparable, sin contar que cuenta con otros mecanismos en sede judicial para atacar su contenido"*

Nótese que el actor no logra demostrar la afectación de derechos fundamentales que justifiquen la protección reclamada por esta vía, ni mucho menos que se conceda como mecanismo transitorio, al no advertirse la inminente gravedad de un perjuicio que afecte de manera irremediable sus garantías fundamentales, pues reiterase el accionante, deben cumplir con unos



lineamientos establecidos en la convocatoria que nos ocupa y el amparo constitucional no puede reemplazar la jurisdicción ordinaria, pues se insiste la lista de elegibles de la cual hacia parte el señor JOSE perdió vigencia desde el 13 de mayo de 2021, aunado a ello tampoco se evidencia que con esta situación este siendo vulnerado en sus derechos FUNDAMENTALES.

En consecuencia, la improcedencia de la presente acción de tutela no solo surge del desconocimiento del principio de subsidiariedad que caracteriza este escenario constitucional de protección de derechos fundamentales, en tanto existen otras vías judiciales, sino también por la ausencia de demostración de la existencia de un perjuicio irremediable que afecte sus derechos fundamentales.

Finalmente, debe tenerse en cuenta que el Juez Constitucional no puede irrumpir en la esfera de los trámites ordinarios para sustraer competencias que ni la Constitución, ni la legislación le han conferido, pues el amparo constitucional solo es dable ante la amenaza inminente de derechos fundamentales, en tanto la acción de tutela no es un medio para sustituir los procedimientos respectivos o alterar competencias de las Entidades, pues es deber de la misma actora iniciar las acciones ordinarias ante el Juez competente, para atacar los actos administrativos de los cuales no está de acuerdo.

**En mérito de lo expuesto, el Juzgado Treinta y Uno de Familia de Bogotá, D.C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,**

#### **R E S U E L V E:**

**PRIMERO. – NEGAR POR IMPROCEDENTE** la presente acción de tutela, conforme lo expuesto en la parte motiva del presente fallo.

**SEGUNDO. -** Comuníquesele a las partes, en forma rápida y por el medio más expedito, de conformidad a lo consagrado en el Art.16 del Decreto 2591 de 1991.

**TERCERO. -** Si este fallo no es impugnado envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

**CUMPLASE Y NOTIFÍQUESE,  
LA JUEZ;**

Firmado Por:

**Maria Emelina Pardo Barbosa**

**Juez**

**Juzgado De Circuito**

**Familia 031 Oral**

**Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,  
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **534e1eb4872e648fabec5bc73d43e55ae675f8187a5e96ad8b47c9bc8ee9d6e1**

Documento generado en 17/10/2023 03:37:21 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**

**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**